



**İMAM MUHAMMED VE EBÛ YUSUF'UN
MUAMELAT KONUSUNDA EBÛ HANİFE'YE
MUHALİF GÖRÜŞLERİNİN FİKHİ TAHLİLİ**

Faruk YILDIZ

Doktora Tezi

Temel İslam Bilimleri Ana Bilim Dalı

Prof. Dr. Ali İhsan PALA

2022

Her Hakkı Saklıdır.

T.C.
ATATÜRK ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLERİ ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLAM BİLİMLERİ ANA BİLİM DALI

Faruk YILDIZ

İMAM MUHAMMED VE EBÛ YUSUF'UN MUAMELAT
KONUSUNDA EBÛ HANİFE'YE MUHALİF GÖRÜŞLERİNİN
FIKHİ TAHLİLİ

DOKTORA TEZİ

TEZ YÖNETİCİSİ
Prof. Dr. Ali İhsan PALA

ERZURUM – 2022



TEZ BEYAN FORMU

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

BİLDİRİM

Atatürk Üniversitesi Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Uygulama Esaslarının ilgili maddelerine göre hazırlamış olduğum “İMAM MUHAMMED VE EBÛ YUSUF'UN MUAMELAT KONUSUNDA EBÛ HANİFE'YE MUHALİF GÖRÜŞLERİNİN FIKHİ TAHLİLİ” adlı tezin/raporun tamamen kendi çalışmam olduğunu ve her alıntıya kaynak gösterdiğimi taahhüt eder, tezimin/raporumun kâğıt ve elektronik kopyalarının aşağıda belirttiğim koşullarda saklanmasına izin verdiğimi onaylarım.

Gereğini bilgilerinize arz ederim *.

☐ Tezimin/Raporumun tamamı her yerden erişime açılabilir.

☒ Tezimin/Raporumun makale için **altı ay**, patent için **iki yıl** süreyle erişiminin ertelenmesini istiyorum.

05.07.2022

Ash İslak İmzalıdır

Faruk YILDIZ

* LİSANSÜSTÜ TEZLERİN ELEKTRONİK ORTAMDA TOPLANMASI, DÜZENLENMESİ VE ERİŞİME AÇILMASINA İLİŞKİN YÖNERGE

.....

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

Çeşitli ve Son Hükümler

Lisansüstü tezlerin erişime açılmasının ertelenmesi **MADDE 6– (1)** Lisansüstü teze ilgili patent başvurusu yapılması veya patent alma sürecinin devam etmesi durumunda, tez danışmanının önerisi ve enstitü anabilim dalının uygun görüşü üzerine enstitü veya fakülte yönetim kurulu **iki yıl süre ile tezin erişime açılmasının ertelenmesine karar verebilir.**

(2) Yeni teknik, materyal ve metotların kullanıldığı, henüz makaleye dönüşmemiş veya patent gibi yöntemlerle korunmamış ve internetten paylaşılması durumunda 3. şahıslara veya kurumlara haksız kazanç imkanı oluşturabilecek bilgi ve bulguları içeren tezler hakkında tez danışmanının önerisi ve enstitü anabilim dalının uygun görüşü üzerine enstitü veya fakülte yönetim kurulunun gerekçeli kararı ile **altı ayı aşmamak üzere tezin erişime açılması engellenebilir.**

Gizlilik dereceli tezler MADDE 7– (1) Ulusal çıkarları veya güvenliği ilgilendiren, emniyet, istihbarat, savunma ve güvenlik, sağlık vb. konulara ilişkin lisansüstü tezlerle ilgili gizlilik kararı, tezin yapıldığı kurum tarafından verilir. Kurum ve kuruluşlarla yapılan işbirliği protokolü çerçevesinde hazırlanan lisansüstü tezlere ilişkin gizlilik kararı ise, ilgili kurum ve kuruluşun önerisi ile enstitü veya fakültenin uygun görüşü üzerine üniversite yönetim kurulu tarafından verilir. Gizlilik kararı verilen tezler Yükseköğretim Kuruluna bildirilir.

(2) Gizlilik kararı verilen tezler gizlilik süresince enstitü veya fakülte tarafından gizlilik kuralları çerçevesinde muhafaza edilir, gizlilik kararının kaldırılması halinde Tez Otomasyon Sistemine yüklenir.



SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ Graduate School of Social Sciences

TEZ KABUL TUTANAĞI

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Prof. Dr. Ali İhsan PALA danışmanlığında, Faruk YILDIZ tarafından hazırlanan bu çalışma 05 / 07 / 2022 tarihinde aşağıda isimleri yazılı jüri tarafından Temel İslam Bilimleri Anabilim Dalı'nda Doktora Tezi olarak kabul edilmiştir.

Başkan: Prof. Dr. Şamil DAĞCI

İmza Aslı Islak İmzalıdır

Jüri Üyesi: Prof. Dr. Ali İhsan PALA

İmza Aslı Islak İmzalıdır

Jüri Üyesi: Prof. Dr. Davut YAYLALI

İmza Aslı Islak İmzalıdır

Jüri Üyesi: Prof. Dr. Hakkı AYDIN

İmza Aslı Islak İmzalıdır

Jüri Üyesi: Prof. Dr. Osman GÜRBÜZ

İmza Aslı Islak İmzalıdır

Prof. Dr. Sait UYLAŞ

Enstitü Müdürü

Aslı Islak İmzalıdır

İÇİNDEKİLER

ÖZET.....	IX
ABSTRACT	X
KISALTMALAR DİZİNİ	XI
ÖNSÖZ.....	XII
GİRİŞ	1
I. ARAŞTIRMANIN ÖNEMİ VE AMACI.....	1
II. KONUNUN SINIRLANDIRILMASI	3
III. ARAŞTIRMANIN PLANI, YÖNTEMİ VE KAYNAKLARI.....	3

BİRİNCİ BÖLÜM

HANEFİ MEZHEBİNİN KURUCU İMAMLARI EBÛ HANİFE, EBÛ YUSUF VE İMAM MUHAMMED'İN HAYATLARI VE ESERLERİ VE İMAMEYNİN MEZHEP İÇERİSİNDEKİ ROLÜ

1.1. EBÛ HANİFE'NİN HAYATI	5
1.1.1. Ebû Hanife'nin Nesebi	5
1.1.2. İlmi Kişiliği	5
1.1.3. Hocaları	7
1.1.3.1. Ebû Muhammed Atâ b. Ebî Rebâh Eslem el-Kureşî (ö. 114/732)	7
1.1.3.2. Ebû İsmâîl Hammâd b. Ebî Süleymân Müslim b. Yezîd el-İsfahânî el-Kûfî (ö. 120/738).....	7
1.1.3.3. Rabia b. Abdürrahman b. Ferrûh (ö.137/753)	8
1.1.4. Önde Gelen Talebeleri	8
1.1.4.1. Ebû'l-Hüzeyl Züfer b. el-Hüzeyl b. Kays el-Anberî el-Basrî (ö. 158/775)..	8
1.1.4.2. Hasan b. Ziyad	9
1.1.5. İlim Erbabının Ebû Hanife Hakkında Söyledikleri	9
1.1.6. Fıkıh İstinbat Metodu	10
1.1.7. Vefatı	10
1.2. EBÛ YUSUF'UN HAYATI	11
1.2.1. Doğumu Ve Nesebi	11
1.2.2. Ebû Hanife'nin İlim Meclisine İntisabı.....	11

1.2.3. İlim Ehlinin Ebû Yusuf Hakkında Söyledikleri	12
1.2.4. Ebû Yusuf'un Hocaları.....	12
1.2.5. Kadılığa Atanması.....	12
1.2.6. Eserleri	13
1.2.6.1. Kitâbü'l-Harâc	13
1.2.6.2. İhtilâfü Ebî Hanîfe ve İbn Ebî Leylâ	13
1.2.6.3. Kitâbü'r-Red 'ale's-Siyerî'l-Evzâî	13
1.2.7. Vefatı	13
1.3. İMÂM MUHAMMED'İN HAYATI	14
1.3.1. Doğumu ve Nesebi	14
1.3.2. Ebû Hanîfe'nin İlim Meclisine İntisabı.....	14
1.3.3. İlim Ehlinin İmâm Muhammed Hakkında Söyledikleri.....	15
1.3.4. Vefatı	15
1.4. HANEFİ MEZHEBİ ve İMÂMEYN'İN MEZHEP İÇİNDEKİ ROLÜ	15
1.4.1. Hanefî Mezhebinin Doğuşu ve Gelişimi.....	15
1.4.1.1. Hanefî Mezhebinin Geçirdiği İlmi Evreler.....	17
1.4.1.2. İbn Kemal Paşa'nın Taksimi	18
1.4.1.3. Teşekkül Döneminin Başlıca Özellikleri.....	20
1.4.1.4. Mezhebin (Üslûbu) İstinbat Metodu.....	21
1.4.2. Mezhebin Görüşlerinin Tedvini ve İmâmeyn'in Bundaki Rolü.....	24
1.5. İMÂMEYN'İN YAZDIĞI ESERLERİN HANEFİ ULEMASININ NEZDİNDEKİ YERİ	26
1.5.1. Usûl Yahut Zâhirü'r-Rivâye Meseleleri.....	27
1.5.2. Nevâdir Meseleleri	27
1.5.3. Nevâzil Veya Fetâvâ Meseleleri.....	27
1.6. MEZHEP'TE FETVAYA ESAS OLAN GÖRÜŞ.....	28
1.7. ZÂHİRÜ'R-RİVÂYE ESERLERİNDEN SONRA MEZHEP İÇERİSİNDE YAZILMIŞ MUTEMED ESERLER	30
1.7.1. Metinler (Muhtasarlar)	30
1.7.1.1. el-Muhtasar	30
1.7.1.2. el-Kâfî.....	30
1.7.1.3. el-Muhtasar	30

1.7.1.4. el-Muhtasar	31
1.7.1.5. <i>el-Muhtâr</i>	31
1.7.1.6. Mecmeü'l-Bahreyn ve Mülteka'n-Nehrayn	31
1.7.1.7. Kenzü'd-Dekâik	31
1.7.2. Şerhler	32
1.7.2.1. el-Mebsût	32
1.7.2.2. Bedâ'i' u's-Sanâ'i' fî Tertîbi's-Şerâ'i'	32
1.7.2.3. el-Hidâye	32

İKİNCİ BÖLÜM

İMÂMEYN'İN MUÂMELÂT KONUSUNDA EBÛ HANİFE'YE MUHALEFET ETTİĞİ MESELELER

2.1. ALIM SATIM (BEY') BAHSİ	34
2.1.1. Bey'in Tanımı	34
2.1.2. Tahılların Götürü Usûlü Satışı	35
2.1.3. Sürünün Götürü Usûlü Satışı	37
2.1.4. Henüz Olgunlaşmamış Meyveyi Satmak	40
2.1.5. Bey'i Telcie (Sûrî Alışverişi)	41
2.1.6. Alıcı ve Satıcının Malın veya Semenın Miktarı Konusunda İhtilafa Düşmesi Sonucu Yeminleşme Meselesi	42
2.2. MUHAYYERLİKLER	44
2.2.1. Şart Muhayyerliğinin Mahiyeti	45
2.2.2. Şart Muhayyerliğinin Süresi	45
2.2.3. Muhayyerlik Şart Koşulduğunda Satılan Malın Mülkiyeti Konusu	48
2.2.4. Muhayyerliği Şart Koşan Tarafın Karşı Tarafı Habersiz Akdi Feshedip Edemeyeceği Meselesi	51
2.2.5. İki Kişi Tarafından Şart Muhayyerliği Kaydıyla Satın Alınan Bir Malda Alıcılardan Biri Akdi Onaylaması Durumunda Diğeri Kendi Payına Düşeni Feshedip Edemeyeceği Meselesi	52
2.2.6. Nakit Muhayyerliği	53
2.2.7. Görme Muhayyerliği (Hıyâr-ı Rü'yet)	54

2.2.7.1. Malı Teslim Almakla Görevlendirilen Vekil veya Elçinin Görmesinin Muhayyerlik Hakkını Düşürüp Düşürmemesi Meselesi	55
2.2.8. Kusur Muhayyerliği	56
2.2.8.1. Satın Alınan Şeyin Tüketilmesi veya Kullanılmasından Sonra Kusurlu Olduğu Ortaya Çıkması	57
2.2.8.2. Ortaklaşa Alınan Bir Malın Kusurlu Çıkması Halinde Ortaklardan Biri Akdi Onayladığı Takdirde Diğer Ortağın Durumu	59
2.3. FASİT ALIŞVERİŞLER	60
2.3.1. Akdin Bölünmesi Meselesi	61
2.3.2. Bal Arısı ve İpek Böceğinin Satışı	63
2.3.3. Müslüman Bir Kişi, Alım Satımı Haram Olan Bir Malda Tasarrufta Bulunması İçin Gayr-ı Müslim Birisini Vekil Tayin Etmesi Meselesi	65
2.4. RİBA (FAİZ) BAHSİ	66
2.4.1. Ribanın Tanımı	66
2.4.2. Tahıl Ürünlerinin Keyli veya Vezni Oluşu Nas ile mi Sabittir Yoksa Örfle mi?	68
2.4.3. Bakır Paraların (Fülûsün) Birbiriyle Takası	69
2.4.4. Unun Kavutla Takası	70
2.4.5. Etin Canlı Hayvan ile Takası	71
2.4.6. Yaş Hurmanın Kuru Hurma ile Takası	72
2.4.7. Yaş Üzümün Kuru Üzüme Takası	75
2.4.8. Ekmeğin Buğday veya Un ile Takası	76
2.4.9. Darü'l-Harbte Ribanın Hükümü	77
2.4.9.1. Darülharbte Bulunan Müslümanların Kendi Aralarında Faizli Alışveriş Yapmalarının Hükümü	81
2.5. SELEM AKDİ	81
2.5.1. Selem Akdi Hangi Mallarda Caizdir	83
2.5.1.1. Etin Seleme Konu Olup Olamayacağı Meselesi	84
2.5.2. Selem Akdinde Sermayenin Tayini Meselesi	86
2.5.3. Malın Nerede Teslim Edileceği Meselesi	88
2.5.4. Selem Akdinde Alıcı ve Satıcı Arasındaki İhtilaflar	90

2.5.4.1. Selem Akdinde Tarafların Malın Kalitesi (Vasfı) Konusunda İhtilafa Düşmesi	91
2.5.4.2. Selem Akdinin Vadesi Meselesi.....	92
2.6. İSTİSNA' (SİPARİŞ) AKDİ	94
2.6.1. İstisnâ, Akdinde Tarafların Muhayyerlik Hakkının Olup Olmadığı Meselesi ..	96
2.7. SARF AKDİ.....	97
2.7.1. Kendisiyle Alışveriş Yapılan Paranın Tedavülden Kalkması/Kesâda Uğraması Meselesi	99
2.8. REHİN AKDİ	102
2.8.1. Rehine Yapılan Masraflar Meselesi	102
2.8.2. Rehinin Mürtehinin Elinde Telef Olması.....	103
2.8.3. Mehri Misil İçin Bırakılan Rehin, Mut'a İçin de Rehin Sayılır mı?	104
2.8.4. Rehinenin Mürtehine veya Rahine Karşı İşlediği Cinayetin Hükmü.....	105
2.8.5. Rehin Bırakılan Malın Mali Tazmin Gerektiren Cinayete Karşılık Fidyeye Verilmesi Meselesi	106
2.8.6. Bir Borca Karşılık Verilmiş Rehin Hakkında Râhin, Artı Borç Talebinde Bulunması ve Buna Karşılık Mürtehinin Rehinde Artış Talebinde Bulunması Meselesi.....	107
2.9. KEFÂLET AKDİ	109
2.9.1. Kefil Olunan Malın Teslim Edileceği Mekân	110
2.9.2. Had ve Kısas Cezalarında Nefse Kefil Olma Meselesi.....	111
2.9.3. Arkasında Bir Mal Bırakmadan Ölen Kimseye Kefil Olmanın Hükmü	113
2.9.4. Kefil Asıl Borçludan Borcu Alıp Henüz Alacaklıya Vermeden Satarsa Bu Satışta Elde Ettiği Kazanç Meselesi.....	115
2.10. VEKÂLET	116
2.10.1. Had ve Kısas Cezalarının Uygulanmasını Talep Etme Konusunda Vekâlet	116
2.10.2. Karşı Tarafın Rızası Olmadan Davacının Vekil Ataması Meselesi	117
2.10.3. Bir Şeyi Satın Alma Konusunda Vekâlet	120
2.10.4. Bir Malı Alıp Satmak için Tayin Edilen Vekilin Malı Şahitlikleri Kendi Lehine Kabul Edilmeyen Kimselere Satışı Meselesi	123
2.10.5. Müslüman Birinin İçki Alım Satımı Konusunda Zimmî Birini Vekil Tayin Etmesi Meselesi.....	124

2.10.6. İhramlı Olan Kimsenin İhramsız Bir Şahsı Harem Bölgesinde Avını Salmaya Vekil Kılması Meselesi	125
2.10.7. Alacağın Teslimi İçin Atanan Vekilin Borçluyla Davalaşması Meselesi	126
2.10.8. Husumette Vekil Oarak Görevlendirilen Kimsenin Müvekkilinin Aleyhine İtirafı Bulunması Meselesi	128
2.10.9. Vekilin İrtıdadı Meselesi	129
2.10.10. Vekilin Haberi Vahid ile Azledilmesinin Meselesi.....	130
2.11. HACİR (HACR/KISITLILIK)	131
2.11.1. Hacrın Sebepleri	132
2.11.2. Sefihe (Bunak) Hacr Koyulmasının Hükümü	133
2.11.3. Borçlunun Hacrı	137
2.12. İKRAR	139
2.12.1. Mukirrin Kendisinde Başkasına Ait Çok Malın Bulunduğunu İtiraf Etmesi Durumunda Çok Malın Ölçüsünün Ne Kadar Olacağı Meselesi	141
2.12.2. Mukirrin Bir Müslüman İçin Onun Bende 1000 lira İçki veya Domuz Parası vardır Dediğinde Bu İkrarın Hükümü Ne Olur?.....	142
2.12.3. Anne Karnındaki Cenin Adına Yapılan İkrarın Hükümü	143
2.12.4. Bir Kimse Bineğimi Yahut Evimi Kiraya Verdim Daha Sonra Bineğimi veya Evimi Geri Aldım Der Karşı Taraf da Evin veya Bineğin Kendisine Ait Olduğunu Söylemesi Durumunda Mukirrin mi Yoksa Kiracının mı Sözü Geçerli Olur?.....	144
2.13. İCARE BAHSİ	145
2.13.1. Hisseli Taşınmazın Kiraya Verilmesi Meselesi	146
2.13.2. Ekmek Pişirmek Üzere Kiralanan Fırıncı ile Tuğla Yapmak Üzere Kiralanan İşçinin Ücreti Haketmesi Meselesi	148
2.13.3. Kiralanan Bineğin Kiracının Darbeleri Sonucu Ölmesi Durumunda Kiracının Tazminle Yükümlü Tutulup Tutulmaması Meselesi.....	149
2.13.4. Giyim ve Yemek Karşılığında Süt Anne Kiralamanın Hükümü.....	149
2.13.5. Taşıma Masrafı Bulunan Ücretin İfa edileceği Mekânın belirtilmesinin Gerekli olup Olmadığı Meselesi	151
2.13.6. Kira Akdinde Yapılacak İşle Birlikte Sürenin de zikredilmesi Meselesi.....	152
2.13.7. Bir Malın Haram Olan bir İş İçin Kiraya Verilmesi Meselesi	153

2.13.8. Ücret Karşılığında İş Yapan İşçilerin Tazminle Yükümlü Tutulup Tutulmayacağı Meselesi.....	154
2.13.9. İşçinin, Bir işi İki farklı Süre İçerisinde ve İki Farklı Ücret Karşılığında Yapma Konusunda Serbest Bırakılması.....	155
2.13.10. Bir İcare akdi İçerisinde İki Farklı İşin İki Farklı Ücret Karşılığında Verilmesinin Hükmü	156
2.13.11. İşçi ve işveren Yapılan İşin Ücretli olup Olmadığı Konusunda Anlaşamamaları Meselesi	157
2.14. ŞÜF'A (ÖN ALIM) BAHSİ	158
2.14.1. Şüf'a Hakkına Konu Olan Malın Satıldığını Haber Veren Kimselerde Şahitlik Nisabı ve Adalet Meselesi	159
2.14.2. Taleb-i Husûmet Fevren mi Yapılmalı.....	160
2.15. ŞİRKET BAHSİ	161
2.15.1. Ortaklardan Birisinin Üçüncü Bir Şahsa Kefil Olması Durumunda Bu Kefaletin Diğer Ortağı Bağlayıp Bağlamayacağı Meselesi	162
2.15.2. Ortaklardan Herbiri Ortak Oldukların Malın Zekâtını Diğer Ortaktan Habersiz Vermesi Meselesi	163
2.16. MUDÂREBE BAHSİ	165
2.16.1. Mudarib, Rabbü'l-mâlin İzni Olmadan Sermayeyi Üçüncü Bir Şahsa Mudârebe için Vermesinin Hükmü	165
2.17. HİBE BAHSİ	166
2.17.1. Şayi Hiseleri İçeren Bir Malın İki Kişiye hibe edilmesinin Hükmü	167
2.18. VAKIF BAHSİ	168
2.18.1. Vakfın Bağlayıcılığı Meselesi	169
2.19. GASP	170
2.19.1. Gasp Edilen Malın Telef Olması Durumunda Tazmini	170
2.19.2. Külçe Olarak Gasp edilen Altın ve Gümüşün İşlenmesi Meselesi	171
2.19.3. Müzik ve Eğlence Aletlerinin Gasp edildikten Sonra Telef Edilmesi	172
2.20. VEDÎÂ	173
2.20.1. Mûda' Aldığı Vedîâyı Kendi Malına Karıştırmaması Meselesi	173
2.21. İHYÂÜ'L-MEVÂT	174
2.21.1. Devlet Başkanının İzni Olmadan Ölü Bir Araziyi İhya Etme Meselesi	174

SONUÇ.....	176
KAYNAKÇA	179
ÖZGEÇMİŞ.....	189



ÖZET

DOKTORA TEZİ

**İMÂMEYN'İN (İMÂM MUHAMMED VE EBÛ YUSUF) MUAMELAT
KONUSUNDA EBÛ HANFEY'E MUHALEFET ETTİĞİ GÖRÜŞLER VE FIKHİ
TAHLİLLERİ****Faruk YILDIZ****Tez Danışmanı: Prof. Dr. Ali İhsan PALA****2022, 189 sayfa****Jüri: Prof. Dr. Ali İhsan PALA
Prof. Dr. Şamil DAĞCI
Prof. Dr. Davut YAYLALI
Prof. Dr. Hakkı AYDIN
Prof. Dr. Osman GÜRBÜZ**

Bu tezin amacı Hanefî mezhebinin kurucusu olan İmâm Ebû Hanife ile mezhebin oluşumunda önemli bir paya sahip olan ve mezhep bilginlerince İmâmeyn olarak bilinen İmâm Ebû Yusuf ve İmâm Muhammed arasındaki fer'i ihtilaflar olduğu gibi usûlî ihtilafların var olup olmadığını ve sınırlarının ne olduğunu ortaya koymaktır. Zira İmâm ile İmâmeyn arasında fûrû fikhın birçok meselesinde ihtilaf olduğu bilinmektedir. Bu sebeple biz de bu çalışmamızla mezhebin müteahhirûn fıkıhçıları tarafından “eimmetünâ es-selâse” terkihiyle bilinen bu İmâmların fer'i ihtilaflarının sebeplerini araştırıp bu ihtilafların usûlî bir yansımasının olup olmadığını ortaya koymayı hedefledik.

Birinci bölümde mezhebin doğuşunu, gelişimini ve İmâmeyn'in mezhep içerisindeki rolünü ele aldık. İkinci bölümde İmâm ile İmâmeyn'in muamelat ile ilgili ihtilaflarını gerekçeleriyle birlikte zikrettik.

Yaptığımız araştırmanın neticesinde, Hanefî mezhebinin Kurucusu İmâm-ı Âzam'ın eğitim ve öğretimde klasik metodun aksine meseleleri eleştirel bakış açısıyla ele alıp konu hakkında hüküm vermeden önce öğrencilerinin istişaresine sunduğunu ve kendi görüşünü kabul etmesi için öğrencilerini zorlamadığını tam aksine herkesin kendi görüşünü ifade etmesi için teşvik ettiği sonucuna vardık. Bu özgür eğitim ve öğretim sonucunda mezhep içerisinde birçok ihtilafın olduğu ancak bu ihtilafların çoğunun usûlî olmadığı çok azının ise usûlî olabileceği kanaatine vardık.

Anahtar Kelimeler: el-Hidaye, Mezhep, Muamelat, İmameyn, İhtilaf, İhtilaf sebepleri

ABSTRACT**Ph. D. DISSERTATION****İMAM MUHAMMED VE EBÛ YUSUF'UN MUAMELAT KONUSUNDA EBÛ
HANİFE'YE MUHALİF GÖRÜŞLERİNİN FIKHİ TAHLİLİ****Faruk YILDIZ****Advisor: Prof. Dr. Ali İhsan PALA****2021, 189 sayfa****Jüri: Prof. Dr. Ali İhsan PALA
Prof. Dr. Şamil DAĞCI
Prof. Dr. Davut YAYLALI
Prof. Dr. Hakkı AYDIN
Prof. Dr. Osman GÜRBÜZ**

The aim of this thesis is to reveal whether there are procedural conflicts and what their boundaries are, as well as the secondary conflicts between Imam Abu Hanifa, the founder of the Hanafi sect, and Imam Abu Yusuf and Imam Muhammad, who had an important role in the formation of the sect and known as Imameyn by sectarian scholars. Because it is known that there is a disagreement between the Imam and Imamayn on many issues of secondary fiqh. For this reason, with this study, we aimed to investigate the reasons for the secondary disagreements of these Imams, known as "eimmetünâ es-selâse" by the subsequent jurists of the sect and to reveal whether there is a procedural reflection of these disagreements.

In the first part, we discussed the birth and development of the sect and the role of Imamayn in the sect. In the second part, we have mentioned the disagreements between Imam and Imamayn regarding the transaction, along with their justifications.

As a result of our research, we concluded that the founder of the Hanafi sect, Imam-i Azam, discussed the issues with a critical point of view in contrast to the classical method in education and training, presented it to his students for consultation before making a judgment on the subject, and did not force his students to accept his own opinion, on the contrary, he encouraged everyone to express their own opinion. As a result of this free education and training, we came to the conclusion that there are many conflicts within the sect, but most of these conflicts are not procedural, and very few of them can be procedural.

Keywords: al-Hidaye, Sect, Muamalat, Imameyn, Dispute, Reasons for Dispute

KISALTMALAR DİZİNİ

B.	: Bin
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
DİA	: Diyanet İslam Ansiklopedisi
DİB	: Diyanet İşleri Başkanlığı
H.	: Hicri
Haz.	: Hazırlayan
Hız.	: Hazreti
Md.	: Madde
R.A.	: Radiyallahü Anh
S.	: Sayfa
S.A.S	: Sallallahü Aleyhi Ve Selem
Sy.	: Sayı
Thk.	: Tahkik Eden
Trc.	: Tercüme Eden
Yy	: Yayın yeri yok (bilinmiyor)
Ty	: Tarih yeri yok (bilinmiyor)

ÖNSÖZ

İslam hukuk bilginleri sahabe döneminden günümüze kadar pek çok sebepten dolayı fikhî meselelerin birçoğunda ihtilaf ede gelmiştir. Zira Hz. Peygamber döneminde diğer ilimlerde olduğu gibi fıkıh ilmi de tedvin edilmiş değildi. Daha sonra İslam devletinin sınırlarının genişlemesine paralel olarak daha önce meydana gelmemiş yeni olaylar ve hadiselerin gün yüzüne çıkması da artmıştır. İnsanlar meselelerin hükümlerini öğrenmek için farklı bilginlere sorular sormuşlar. Bunun üzerine her müsteftî, öğrendiklerini ve kendilerine ulaşan delilleri dikkate alarak hükümler istinbat etmişlerdir. Kur'an ve sünette, hakkında delil bulunmayan meselelerin çözümü için içtihadı başvurup meselelere çözümler üretmeye çalışmışlardır.

Sahabe ve tabiünden farklı görüşler nakledildiğinde ise her müçtehit içinde bulunduğu ve bildiği ortamda bulunan hocalarının görüşlerini diğer görüşlere öncelemiştir. Ebû Hanîfe de İbrahim en-Nehaî (ö. 96/714) ve hocası Hammâd'ın (ö. 120/738) görüşlerini dikkate almış ve kendi metodolojisini uygulayarak yeni çıkan meselelere çözümler aramıştır. Mezhep içerisinde İmâmmeyn olarak bilinen ve İmâm Ebû Hanîfe'nin önde gelen öğrencileri Ebû Yusuf ve İmâm Muhammed de hocalarının rehberliğinde mezhep içerisinde mezhebin gelişmesinde ve yayılmasında önemli rol oynamışlardır. Diğer sünnî üç mezhepte de takip edilen metod Hanefî mezhebinin takip ettiği metottan farklı olmadığı görülmektedir.

Fıkıh mezhepleri kurucu imamların isimlerine nispet edilse de mezhep içerisinde birçok fakihin mezhebe ismini veren kurucu imama muhalefet ettiği de bir gerçektir. Ancak mezhebin kurucu imamının görüşleri mezhebin esasını teşkil ettiği ve mezhep içerisinde otorite olarak görüldüğü göz önünde bulundurulduğunda mezhep içerisindeki ihtilafların ele alınıp incelenmesi ve bu görüşlerin mezhebin usulüyle bağlantısının olup olmadığının dikkate alınması önem arz etmektedir.

Hanefî mezhebi içerisinde İmameyn'in Ebû Hanîfe'ye muhalefeti mahiyeti, oranı ve temellendirilmesi de önem arz etmektedir. Bu çalışma, Hanefî mezhebinin ilk dönemini İmâm Muhammed ve Ebû Yusuf'un İmâm Ebû Hanîfe'ye muhalefeti üzerinde ele almaktadır. İmamlar arasındaki ihtilafların klasik fıkıh açısından değerlendirilmesi ile birlikte imamlar arasındaki ihtilaflar temellendirilmeye de çalışılmıştır.

Bu vesileyle gerek konunun seçilmesi hususunda gerekse tez süresi boyunca ilmi ve fikri olarak değerli katkıları ve teşviklerinden dolayı kıymetli danışman hocam Prof. Dr. Ali İhsan PALA'ya özellikle teşekkür ederim. Tezimin jürisinde yer alarak önemli katkılar sağlayan Prof. Dr. Şamil DAĞCI, Prof. Dr. Davut YAYLALI, Prof. Dr. Hakkı AYDIN ve Prof. Dr. Osaman GÜRBÜZ hocalarıma ve tezimin teknik düzenlemesinde değerli vaktini ayırarak katkı sunan Müftü Aslan GÜLAY kardeşime teşekkür ediyorum. Ayrıca bugünlere gelmemde emekleri bulunan bütün hocalarıma, haklarını hiçbir zaman ödeyemeyeceğim anneme ve babama ve dualarını eksik etmeyen aileme minnet ve şükranlarımı sunuyorum

Erzurum-2022

Faruk YILDIZ



GİRİŞ

I. ARAŞTIRMANIN ÖNEMİ VE AMACI

İnsanın yaratılışı, yaşadığı çevre, eğitimi, anlama kapasitesi vb. kriterlerin farklı olması, pek çok konuda görüş birliğine varmamalarını ve ihtilaf etmelerini kaçınılmaz kılmaktadır. İslam hukukçuları, sahabe döneminden günümüze kadar pek çok konuda farklı kanaatler bildirmiş ihtilaf etmişlerdir. Bu ihtilaf farklılıklarının yanı sıra, bir mütehide ulaşan bir hadisin diğerine ulaşmamış olması, birisinin sahih olarak kabul ettiği hadisi başka bir fakihin zayıf kabul etmesi, örfün değişmesi, delillere başvurmada metot farklılığı, bazılarının delil olarak kabul ettiğini diğerlerinin şer'i bir delil olarak kabul etmemeleri vb. pek çok etkenden kaynaklandığı söylenebilir.

Hanefî mezhebinin fıkıh alanında teşekkül eden ilk sistematik ekol olmasının yanı sıra İmâm Ebû Hanîfe ile “ashâbı” diye ifade edilen öğrencileri tarafından kolektif olarak kurulmuş bir fıkıh ekolü olması ve geniş bir coğrafyada yayılmış olması bu ekolün İslam hukukunun dinimizde önemli bir yer edinmesine zemin hazırlamıştır.

Hanefî ekolünün içerisindeki ihtilafların diğer fıkıh ekollerine nisbeten daha fazla olması, bu ekolün münazara ve istişare yoluyla meselelere çözüm üretmesinin bir sonucudur. Bir mesele, Ebû Hanîfe'nin meclisinde takdim edilir ve bu meselenin hükmü günlerce hatta haftalarca tartışıldığı olurdu. Konu tartışılıp sonuca varıldıktan sonra meselenin hükmü üzerinde ittifakın sağlanıp sağlanmaması dikkate alınmaksızın Ebû Yusuf tarafından yazıya geçirilirdi.

Bu sebepten İmâm ile talebeleri arasındaki ihtilaflar, büyük bir fıkıh birikiminin ürünüdür. Özellikle İmâm ile Sahibeyn veya İmâmeyn olarak bilinen İmâm Muhammed ve Ebû Yusuf'la olan ihtilafları fıkıhta önemli bir yer işgal etmektedir. Klasik fıkıh kitaplarında dağınık bir şekilde bulunan bu ihtilafların, derlenip ilmi bir araştırmaya konu edilmesi, bu fer'i ihtilafların fıkhi talillerinin yapıp usûlün bir yansıması olup olmadığının tespit edilmesi ve ilim ehlinin istifadelerine sunulması önem arz etmektedir.

Zira İmâmeyn, genelde İslam hukukçuları, özel olarak da Hanefî hukukçuları nezdinde önemli bir konuma sahiptir. Mezhep içerisinde birçok meselede farklı içtihatla bulunup hocalarına muhalefet etmişlerdir. Bu muhalefetleri sebebiyle mezhep

içerisindeki konumlarının ne olduğu da tartışılmıştır. İmameynin mezhepte müçtehit olduklarını söyleyenlerin yanı sıra mutlak müçtehittir diyenler de olmuştur.

Şah Veliyyullāh Dihlevî (ö. 1176/1762) İmâm Muhammed ve Ebû Yusuf'un fûrû fıkıhta olsun usûlde olsun pek çok meselede İmâm'a muhalefet ettiği halde Ebû Hanife mezhebi olarak zikredilmesinin nedenini, İmameynin görüşlerinin İmâm'ın görüşleriyle birlikte İmâm Muhammed'in "*el-Mebсут*" ve "*el-Camiü'l-Kebir*" kitaplarında tedvin edilmesine bağlamıştır.¹

Osmanlı tarihçisi ve şeyhülislâmı İbn Kemal Paşa (ö. 940/1534) İmameyn'i, mezhepte müçtehit olduklarını belirtip Ebû Hanife'den sonra ikinci derecede zikretmiştir. İbn Kemal Paşa'nın bu tasnifini değiştirmeksizin kabul edenler olduğu gibi bu sınıflandırmayı sert bir dille eleştirenler de olmuştur. Eleştirenlerin başında Kazanlı tarihçi ve ıslahatçı din âlimi Şihabüddin el-Mercânî (1818-1889) gelmektedir. Mercânî, bu tasniften dolayı sadece İbn Kemal Paşa'yı değil, ondan sonra bu tasnifi olduğu gibi kabul edenleri de sert bir dille eleştirmiştir.

Mercânî'den sonra Hindistanlı muhaddis ve Haneî fakihî Abdülhay el-Leknevî (1848-1886) ve Mutî de (1935) eserlerinde bu tasnifleri eleştirmişlerdir. Son olarak Muhamed Zahid el-Kevserî de bu tasnifin doğru olmadığını, Ebû Yusuf, İmâm Muhammed ve İmâm Züfer'in ne usûlde ne de fûrû fıkıhta kimseyi taklit etmediklerini, her birinin kendine mahsus bir usûlünün olduğunu dile getirmiştir. Ancak İmameyn'in mutlak müçtehit olup usûlde Ebû Hanife'yi taklit etmediklerini savunanlar bu tezlerini örneklerle desteklememişler, dolayısıyla usûlî ihtilafın varlığını ileri sürenlerin bu tezi, bir teoriden ibaret olarak kalmıştır.

Biz de bu alanda yapılacak ilmi araştırmalara az da olsa katkıda bulunmak amacıyla üç İmâm arasındaki fer'i meselelerin fıkhi tahlilini yaparak usûlî bir ihtilafın olup olmadığını ele aldık. Eğer böyle bir ihtilaf varsa bunu pratik örneklerle somutlaştırmayı hedefledik. İmâmlar arasındaki bu fıkhi ihtilafların usûlî bir yansıması olduğunu somut bir şekilde örneklendirmek, çalışmamızı benzer çalışmalardan farklı kılacak temel bir unsur olacaktır.

¹ Dihlevî, Ebû Abdilazîz Kutbüddîn Şah Veliyyullāh Ahmed b. Abdirrahîm b. Vecîhiddîn el-Fârûkî (ö. 1176/1762), *el-İnsâfî Beyânî Sebebi'l-İhtilâf Beyne'l-Fukahâ'i ve'l-Müctehidîn*, thk. Ahmet Râtîb Armûş, Darün-Nefâis, 37.

II. KONUNUN SINIRLANDIRILMASI

Çalışmamızın ana başlığı olan “İmam Muhammed Ve Ebû Yusuf’un Muamelat Konusunda Ebû Hanife’ye Muhalif Görüşlerinin Fıkhi Tahlili” konumuzun sınırlarını da belirlemektedir. Buna göre Hanefî mezhebinin diğer mezheplerle olan ihtilafı ile diğer mezheplerin mezhep içi ihtilafları, çalışmamızın dışında kalmaktadır. Ancak yer yer konunun daha iyi anlaşılması için Şâfiî mezhebine de atıflar yapılacaktır. Hanefî mezhebi içerisinde de sadece muamelatla ilgili konular incelenecek olup ibadat, münakahat ve ukubat konuları araştırma alanımızın dışındadır. Ancak muamelatın içerisinde bulunan köle ve cariye bahislerini de hem içinde bulunduğu konulara benzerlik arzemesi açısından hem de günümüzde bir karşılığının bulunmaması açısından araştırmamızda ele almadık. Ayrıca İmâmeyn’in Ebû Hanife’ye muhalefet ettiği noktaları ele almakla birlikte ihtilafın usûlî olma ihtimalinden yola çıkarak Ebû Yusuf’un veya İmam Muhammed’in tek başına muhalefet ettiği birkaç meseleye de araştırmamızda yer verdik.

Klasik fıkıh kitapları genel itibariyle önce temizlik, namaz, oruç ve hac gibi ibadat olarak isimlendirilen temel ibadetleri ele alır. Daha sonra ibadet tarafının da bulunması hasebiyle münakehat bahsini ele alanlar olduğu gibi bunu muamelat bahsinden sonraya bırakanlar da vardır. Bizim araştırmamıza referans olarak aldığımız Merğînânî’nin *el-Hidâye* kitabı, muamelat bahsini münakehat bahsinden sonra ele almıştır. Günümüzde münakehat yani evlilik ve buna bağlı olarak boşanma, nafaka ve miras konularından oluşan bölüme ahval’üş-şahsîye/aile ve miras hukuku başlığı altında ele alınır. Asıl konumuz olan ve insanlar arasında mali ilişkileri düzenleyen akitler ise borçlar hukuku başlığı altında ele alınmaktadır.

Araştırmamızda Merğînânî’nin *el-Hidâye* adlı eseri referans noktası alınmakla birlikte bölümün alt başlıklarında mezhep içerisinde genel kabul görmesi hasebiyle Kudurî’nin *el-Muhtasar* metni dikkate alınmıştır.

III. ARAŞTIRMANIN PLANI, YÖNTEMİ VE KAYNAKLARI

Bu çalışmamız giriş, iki bölüm ve sonuç şeklinde planlanmıştır. Çalışmanın birinci bölümünde; Hanefî mezhebinin doğuşu, gelişimi, mezhebin görüşlerinin tedvini ve İmâmeyn’in mezhep içerisindeki rolü ele alınmıştır. Ayrıca konumuzla bağlantısı

sebebiyle üç imâmın ihtilaf etmesi halinde mezhepte fetvaya esas olan görüşün hangisi olacağı konusuna da kısaca değinilmiştir.

İkinci bölümde ise İslam hukukunun muamelat (borçlar hukuku) üst başlığı altında Merginânî'nin *el-Hidaye* eserini dikkate aldığımızdan dolayı imameynin ebû Hanife'ye muhalefet ettiği alım satım, muhayyerlikler, selem, istisna' ve sarf akitlerini, ayrıca tevsikat (güvence/teminat) akitleri olarak bilinen rehin, kefalet ve vekâlet konularını ele aldık. Sonra da hacir, ikrar, icare, şüf'a (ön alım hakkı), şirket, müdarebe (emek sermaye ortaklığı), vakıf, gasp, vedîa ve son olarak ihyâü'l-mevât konularını ele aldık.

Çalışmamızın ana konusunu oluşturan ikinci bölümde muamelat bahsinde İmâm Ebû Hanife ile İmâmeyn/sahibeyn arasındaki ihtilafları ele aldık. Bu ihtilaflı konuları ele alırken hareket noktamız konunun asli ve tali kaynaklardaki delilleri ve Hanefî mezhebi hukukçularının konuya ilişkin görüşleri olmuştur.

Araştırmamızın yöntemi; konumuzun mahiyeti ve nitelikleri itibariyle sosyal bilimlere ilişkin araştırma metotlarından tümevarım, (istikra) literatür tarama, bilgi toplama, tasnif, tespit, tahlil, tenkit ve tercih yöntemlerini kullandık. Konumuz Hanefî mezhebinin üç kurucu İmâmı/ eimme-i selâse arasındaki ihtilaflar olması hasebiyle bizim birincil ve temel kaynaklarımız Hanefî mezhebinin klasik fıkıh kitapları olmakla birlikte günümüzde bu konuyla ilgili yapılan araştırmalardan da istifade ettik. Özellikle konumuzu yakından ilgilendiren Osman Bayder'in *Kurucu İmama Muhalefetin İmkân ve Sınırları* ve *el-Hidaye Bir Fıkıh Metninin Hanefî geleneğe Etkisi* adlı eserlerinden istifade ettik. Ayrıca yeri geldiğinde mukayeseli fıkha dair yazılan klasik kaynakları da kullandık.

BİRİNCİ BÖLÜM

HANEFİ MEZHEBİNİN KURUCU İMAMLARI EBÛ HANİFE, EBÛ YUSUF VE İMAM MUHAMMED'İN HAYATLARI VE ESERLERİ VE İMAMEYNİN MEZHEP İÇERİSİNDEKİ ROLÜ

1.1. EBÛ HANİFE'NİN HAYATI

1.1.1. Ebû Hanife'nin Nesebi

İmâm-ı Âzam veya Ebû Hanîfe lakabı ve künyesiyle meşhur olmakla birlikte tam ismi, Numan b. Sabit b. Zûtî'dir. Hicri 80/699 yılında İran kökenli bir ailenin çocuğu olarak Kûfe'de doğduğu rivayeti meşhur olmakla birlikte bazı kaynaklarda bu tarihten önce dünyaya geldiği rivayetleri de mevcuttur. Zahid el-Kevserî, İbn Abdilberr'in, Ebû Hanife'nin doğumu konusunda neredeyse ittifak olduğuna dair ifadesini, diğer rivayetlere muttali olmadığı iddiasıyla isabetli olmadığını belirtmektedir.² İmâmın dedesi Zutî, oğlu sabiti Hz. Ali'ye götürdüğü ve Hz. Ali'nin ona ve soyundan geleceklere hayır dua ettiği³ rivayet edilmektedir. Yine Zûtî'nin Hz. Ali'ye Nevruz bayramı münasebetiyle pelte ikram ettiği de ifade edilmektedir. Bütün bu rivayetler, Ebû Hanife ailesinin Hz Ali ile aralarının çok iyi olduğunu göstermektedir.

1.1.2. İlmi Kişiliği

Kaynaklarda Ebû Hanife'nin ilim konusunda birçok kişiye danıştığı ancak en sonunda fıkıh okumaya karar verdiği belirtilmektedir.⁴ Başka bir rivayette ise Şa'bi, (ö. 104/722) İmâmın zekâsını fark edip onu ilme teşvik etmek amacıyla nasihatte bulunduğu, bunun üzerine Ebû Hanife'nin ticareti bırakıp ilim öğrenmeye başladığı, aynı zamanda Şa'bî'nin bu naishatlerinden çok istifade ettiği dile getirilmektedir.⁵ Ebû Hanife'nin

² Kevserî, Muhammed Zahid b. Hasan, *Te'nîbü'l-Haṭîb 'alâ Mâ Sâkahû fî Tercemeti Ebî Hanîfe mine'l-Ekâzîb*, thk. Ahmet Hayri, y.y. 1990, 42.

³ Saymerî, Ebû Abdillâh Hüseyin b. Ali, (ö. 436) *Ahbarü Ebî Hanifete ve Ashâbihi*, Beyrut 1985, 15.

⁴ Saymerî, 19.

⁵ Muhammed Ebû Zehra, *İslâm'da Siyasi, İtikâdî ve Fıkḥî Mezhepler Tarihi*, Darü'l-Fikr'il-Arabî, Kahire 331.

ticareti bırakıp ilme yöneldikten sonra, neden fıkıh ilmiyle uğraştığını kendisi şu sözleriyle ifade etmiştir:

Kendi kendime düşündüm, bizden önce yaşayan Resûlullah'ın (s.a.s.) ashâbı ve tabiîn, bizim idrak ettiğimiz şeylerin hiçbirini gözden kaçırmamışlar. Onlar bu konuları bizden daha iyi biliyorlardı ve buna daha muktedir idiler. İşlerin içyüzünü de bizden daha iyi biliyorlardı. Sonra onlar bu konularda birbirleriyle tartışıp mücadeleye girişmiyorlardı. Bilakis bu gibi şeylerden uzak duruyorlar ve insanları da tartışmadan şiddetli bir şekilde alıkoyuyorlardı. Kendileri, fıkıh ile meşgul olup öğrenmek için bir araya geliyorlardı. İnsanlara ilim öğretiyor ve buna teşvik ettiklerini görüyordum. Fetva verip soru soruyorlardı. İlk kuşak böyle geçmiş sonra gelenler de onlara uymuştur. Onların bu tutumunu görünce bende kelâm bahislerine dalmayı, münakaşa etmeyi ve bu konularda tartışmaktan uzak durmayı yeğledim. Kelâm ilmini öğrenmekle yetindim. Selef-i salihinin üzerinde bulunduğu duruma yani fıkha yöneldim. Marifet ehliyle oturup kalktım. Sonra kelâm ilmiyle uğraşanların simalarının ilk dönem Müslümanların simasına benzemediğini, metodlarının salihlerin metoduna uymadığını gördüm. Katı kalpli, kaba olduklarını, kitaba, sünnete ve selef-i salihine muhalefet edip etmemeye aldırmış etmediklerini ve takvâ sahibi olmadıklarını anladım.⁶

Ebû Hanife, Ebû İsmâîl Hammâd b. Ebî Süleymân Müslim b. Yezîd el-İsfahânî el-Kûfi'den (ö. 120/738) fıkıh dersini almaya başladığında yirmi iki yaşlarındaydı, bu dönemden sonra on sekiz yıl boyunca hocasından ayrılmadı. Hocasının yanında özel bir konuma sahipti. Hocası huzurda olmadığı zaman fetva vermesi için onu görevlendiriyor, böylece vefatından sonra yerine geçmesi için hazırlıyordu. Ebû Hanife, ihtiyaç duyduğu her şeyi Hocası Hammâd'da bulduğunu, günün birinde kendisine “Benim ilmimi emdin, Ebû Hanife!” dediğini ifade etmiştir.⁷

İbrahim en-Nahai'den sonra Kûfe'nin müderris ve müftüsü, Hammâd b. Ebî Süleyman'dı. O da vefat edince onun öğrencileri, Ebû Hanife'den ders almak için yanına geldiler. Hocası vefat ettiğinde Ebû Hanife ilmin kemal yaşı olan kırk yaşındaydı. İmâm, ilmin devamı için onların bu isteklerini kabul etti. Uzun yıllar boyunca Kûfe'de birçok

⁶ Ahmed b. Muhammed Nasirüddin en-Nakîb, *el-Mezhebü'l-Hanefî Merahilühü ve Tabakatühü ve Müstelahatühü, Hasaisühü ve Müellefatühü*, Mektebetü'r-Rüşd Riyad, 2001, 49.

⁷ en-Nakîb el-Mezhebü'l-Hanefî Merahilühü ve Tabakatühü ve Müstelahatühü, Hasaisühü ve Müellefatühü, 55.

ilim adamı yetiştirdi. Onun ders halkası Kûfe'nin en geniş ders halkası haline geldi.⁸ Kendisi de fıkıh alanında parmakla gösterilecek bir konuma geldi. İmâm Şafî (ö.204) kendisi için şu ifadeleri kullanır: “*Fıkıh öğrenmek isteyen Ebû Hanife ve ashâbından ayrılmasın, zira insanlar fıkıh konusunda İmâmın ıyalidirler.*”⁹ İmâm, ömrünün geri kalan otuz senesinin tamamını da tedris ile geçirmiştir.

1.1.3. Hocaları

Ebû Hanife'ye ilmini kimden aldı? Sorusu yöneltildiğinde, o şu ifadeleri kullanmıştır:

“*Öğrencileri aracılığıyla Hz. Ömer'den, yine talebeleri aracılığıyla, Hz. Ali'den ve kendisinden ilim öğrenenler vasıtasıyla İbn Mes'ud'dan ilmimi aldım.*” İmâm Ebû Hanife birçok hocadan ders almakla beraber biz burada önde gelen birkaç hocasını zikretmekle yetineceğiz.

1.1.3.1. Ebû Muhammed Atâ b. Ebî Rebâh Eslem el-Kureşî (ö. 114/732)

Atâ b. Ebî Rebâh, Hicaz fıkıh ekolünün teşekkülünde önemli bir paya sahiptir. İbn Abbas gibi büyük bir sahâbî, bir diğer rivayete göre ise Hz. Ömer tarafından, “Ey Mekkeliler! Atâ b. Ebî Rebâh gibi bir zat sizin aranızdayken niçin benim etrafımda toplanıyorsunuz?” ifadesiyle methedilmiştir. Abdullah b. Abbas'tan sonra Mescid-i Harâm'da tedrisat makamına Atâ oturmuş ve Mekke'de halkın istiftâ mercii olmuştur.

1.1.3.2. Ebû İsmâîl Hammâd b. Ebî Süleymân Müslim b. Yezîd el-İsfahânî el-Kûfî (ö. 120/738)

Zekâ ve cömertliği ile ünlü Hammâd, servet sahibi bir babanın oğluydu. İlmini tâbiîn muhaddis ve fakih Ebû İmrân İbrâhîm b. Yezîd b. Esved en-Nehaî el-Kûfî'den (ö. 96/714) aldı. İbrahim en-Nehaî'nin en zeki, en fakih, münazarayı, re'yi ve kıyası en iyi

⁸ Saymerî, 21-22.

⁹Bağdâdî, Ebû Bekr Ahmed b. Alî b. Sâbit (ö. 463/1071) *Târihu Bağdâd ve Ahbarü muhadisiha ve Zikrû Kuttâniha el-Ulemai Min Ğayri Ehliha ve Vâridih*, thk. Dr. Beşşâr Avvâd Maruf, Darü'l-Ġarbi'l-İslâmî, Beyrut 2001, XV, 474.

bilen talebesiydi. Enes b. Malik'ten hadis rivayet etmiş tabîînin küçüklerindendir.¹⁰ İbrahim en-Nehaî'den sonra Kûfe'nin fetva merciiydi. Ebû Hanife fıkıh alanındaki ilminin çoğunu ondan almıştır.¹¹

1.1.3.3. Rabia b. Abdürrahman b. Ferrûh (ö.137/753)

İbn Ferrûh, tâbiîn devrinin büyük hadîs ve fıkıh âlimlerindendir. Künyesi, Ebû Osman'dır. Rabiâtü'r-Rey lakabıyla şöhret bulmuştur. Enes b. Malik, Sait b. Müseyyeb ve Süleyman b. Yessâr gibi sahâbe ve tâbiîn ileri gelenlerinden hadis rivayet etmiş müctehid imâmlardandır.¹²

1.1.4. Önde Gelen Talebeleri

İmâmın fikhını tedvin eden ve mezhebini yayan meşhur müctehid dört öğrencisi, İmâm Züfer b. Hüzeyl, Ebu Yusuf, İmâm Muhammed ve Muhammed b. Ziyad'dır. İmâm Ebû Yusuf ve İmâm Muhammed'i müstakil başlıklar altında değerlendireceğimiz için burada değinmeyeceğiz.

1.1.4.1. Ebû'l-Hüzeyl Züfer b. el-Hüzeyl b. Kays el-Anberî el-Basrî (ö. 158/775)

İmam Züfer mezhepte ön plana çıkmış dört öğrencinin en büyüğüdür. Fıkıh deryası, deha, dinde anlayış ve takva sahibi, ilmi, ibadeti, fikhı ve hadisi kendisinde birleştiren büyük fıkıhçı,¹³ gibi övgülere mazhar olmuştur. A'meş Ebû Muhammed Süleymân b. Mihrân el-Kûfî (ö. 148/765) gibi birçok hadis âliminden hadis rivayet ettiği gibi Sünen sahibi pek çok kişi de kendisinden rivayette bulunmuştur. Birkaç istisna dışında hadis erbabı onu sika,¹⁴ mütkın,¹⁵ sadûk¹⁶ gibi olumlu sıfatlarla nitelemişlerdir. Bu sebeple

¹⁰ Zehebî, Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed b. Osmân et-Türkmânî el-Fârikî ed-Dımaşkî (ö. 748/1348) *Siyeru A'lâmi'n-Nübelâ*, thk Şuayb el-Arnâvutî, Muessesetü'r-Risale, Beyrut 1982, V, 231.

¹¹ Ahmed en-Nakîb, *el-Mezhebü'l-Hanefî Merahilühü ve Tabakatühü ve Müstelahatühü, Hasaisühü ve Müellefatühü*, 54-55.

¹² Zehebî, VI, 89.

¹³ Zehebî, VIII, 39.

¹⁴ Adâlet ve zabt niteliklerini haiz râviler hakkında kullanılan ta'dîl lafızlarından biridir.

¹⁵ Sözlükte “bir işi sağlam yapmak” anlamındaki اِتِّقَان masdarından türeyen مَتَّقَن ism-i faili “herhangi bir alanda uzman olup işini sağlam bir şekilde yapan kimse” demektir. Bir hadis terimi olarak hadis rivayetinde âzami dikkat ve titizlik gösteren, tashif, tahrif ve vehimden uzak bir şekilde hıfz veya kitâbet yoluyla öğrendiği hadisi aynen nakledebilen sağlam ve güvenilir râviler hakkında kullanılan bir ta'dîl lafzı

¹⁶ râvinin genellikle güvenilir olduğunu ifade eder.

Züfer, hadis rivayetinde ehl-i hadis nezdinde diğer ehl-i re'y mensuplarına oranla daha olumlu bir konumdadır.¹⁷

1.1.4.2. Hasan b. Ziyad

Tam ismi Ebû Alî el-Hasen b. Ziyâd el-Ensârî el-Kûfî el-Lü'lû'dir (ö. 204/819) Ebû Hanife'nin derslerine katılmış, vefatından sonra İmâmın, Züfer b. Hüzeyl ve Ebû Yûsuf ile Dâvûd et-Tâî ve Ebû Hanîfe'nin oğlu Hammâd gibi ileri gelen talebelerinden fıkıh dersleri almış. Hanefî mezhebinde ictihad derecesine ulaşmış bir şahsiyettir.

1.1.5. İlim Erbabının Ebû Hanife Hakkında Söyledikleri

İlim ehlinin İmâm hakkında söylediklerinin tamamı bir cilde sığmayacak kadar geniştir. Biz burada ilim erbabından ileri gelenlerin birkaçının Ebû Hanife hakkındaki sözleriyle yetineceğiz. Hadis ve rical âlimi Ebû Zekerîyyâ Yahyâ b. Maîn b. Avn el-Mürri el-Bağdâdî (ö. 233/848), Ebû Hanife'nin sikkâ olduğunu iyi bilmediği hiçbir hadisi başkalarına aktarmadığını ifade eder. Yine dört büyük sünni fıkıh ekolünden biri olan Şafî mezhebinin kurucusu Ebû Abdillâh Muhammed b. İdrîs b. Abbâs eş-Şâfiî de (ö. 204/820), İmâm Malik'e Ebû Hanife ile görüşüp görüşmediğini sorması üzerine İmâm Malik, "o öyle bir adamdır ki bu direğin altın olduğunu ispatlamaya çalışsa onu ispatlardı" diye cevap vermiş. Daha önce de geçtiği gibi insanların fıkıh konusunda Ebû Hanife'ye muhtaç olduğunu ifade etmiştir.¹⁸

İlk dönem tasavvufçularından Ebû Nasr Bîşr b. Hâris b. Abdîrrahmân b. Atâ b. Hilâl el-Hâfi el-Mervezî (ö. 227/841), Ebu Hanife hakkında, eğer hadis ve eser öğrenmek istiyorsanız Süfyân es-Sevrî, ancak fıkıhın inceliklerini öğrenmek için Ebû Hanife, ifadelerini kullanmıştır.

¹⁷ Murteza Bedir, "Züfer b. Hüzeyl", *DİA*, TDV yay., İstanbul 2013, XXXXIII, 527-530.

¹⁸ Zehebî, *Siyeru a'lâmi'n-Nübelâ*, VI, 395-403; Zehebî, *Menakibü'l-İmâm Ebî Hanîfete ve Sahibeyhi Ebî Yusuf ve Muhammed b. Hasan*, thk, Muhammed Zahid el-Kevserî- Ebû'l Vefa el-Afgânî, Lecnetü İhyai'l-Meârifî'n-Nu'maniye, Haydarabad, 31.

1.1.6. Fıkıh İstinbat Metodu

Ebû Hanife, her ne kadar metoduyla ilgili bir eser tedvin etmemiş olsa da, tafsilatlı olmasa da içtihadı bütün çeşitleriyle kapsayan bir metot geliştirmiştir. Kendisinin takip ettiği metot konusunda şunları söylediği rivayet edilmektedir:

“Allah’ın kitabıyla hükmederim. Eğer meselenin hükmünü kitapta bulamazsam Resûlullah’ın (s.a.s.) sünnetiyle hükmederim. Eğer Allah’ın kitabı ve Resûlullah’ın (s.a.s.) sünnetinde bulamazsam sahabenin sözüyle amel ederim. Ancak sahabeden dilediğimin sözünü alır dilediğimi terk ederim. Fakat sahabenin konu hakkında bir hükmü varsa sahabenin sözünün dışına da çıkmam. İş İbrahim en-Nahâî, İbn Sîrîn, Hasan Basri, Atâ ve Said b. Müseyyeb gibilerine gelince ben de onlar gibi ictehad ederim. Zira ben de onlar gibiyim.”¹⁹

1.1.7. Vefatı

Ebû Hanife’nin oğlu Hammâd’dan gelen bir rivayette şu ifadeler geçmektedir:

Babam vefat ettiğinde Hasan b. Ammâre’dan onu yıkamasını istedik, oda yıkadı ve “Allah sana rahmet etsin Ebû Hanife! Otuz yıldan beridir hiç oruçsuz gezmedin, kırk yıldan beridir de yanların hiç yatak yüzü görmedi, senden sonra gelenleri zor durumda bıraktın, Kur’an okuyucularını utandırdın.”²⁰ Diye dua etti.

İmâm Ebû Hanife, hicretin 150. yılında yetmiş yaşındayken vefat etti ve Bağdat’ta defnedildi.

¹⁹ Saymerî, 24; Zebidî, Ebû’l-Feyz Muhammed el-Murtazâ b. Muhammed b. Muhammed b. Abdirrezzâk el-Bilgrâmî el-Hüseynî ez-Zebidî (ö. 1205/1791) *Ukûdü’l-cevâhiri’l-münîfe fî edilleti mezhebi’l-İmâm Ebî Hanîfe fîma vafeka fiha el-Eimmete sittete ev badihim*, thk. Muhammed el-Azzâzî, Darü’l-Kütübi’l-İlmiyye, Beyrut 1971. 8.

²⁰ Askalanî, Ebû’l-Fazl Şihâbüddîn Ahmed b. Alî b. Muhammed el-Askalanî (ö. 852/1449) *Tehzîbü’t-Tehzîb*, Darü’l-Fikr, Beyrut 1404/1984. X, 402.

1.2. EBÛ YUSUF'UN HAYATI

1.2.1. Doğumu Ve Nesebi

Ebû Yusuf Yakub b. İbrâhîm b. Habîb b. Sa'd el-Kûfî (ö. 182/798) 113/731 yılında Kûfe'de dünyaya gelmiştir. İsminden ziyade künyesiyle şöhret bulmuştur. Zahid el-Kevserî, “*Revdatü'l-Küddât*” adlı eserde Ebû Yusuf'un 98 yaşında vefat ettiğini baz alarak hicretin 93. Yılında doğduğunu²¹ ifade etse de tabakat kitaplarında 69 yaşında vefat ettiğine dair bilgiler yer almaktadır. Bu bilgiler karşısında Zahid el-Kevserî'nin bu değerlendirmesi zayıf kalmaktadır ve onun bu değerlendirmesi son dönem araştırmacılar tarafından da kabul görmemektedir.

1.2.2. Ebû Hanife'nin İlim Meclisine İntisabı

Ebû Yusuf, Kûfe'nin ileri gelen birçok ilim adamından ders almış olmakla beraber en önemli hocası Ebû Hanife'dir. Ancak İmâm Ebû Hanife'den önce İbn Ebî Leyla'nın ders halkasına katılmış fakat o, İmâm'ın ders halkasına katılmayı arzulamakla beraber İbn Ebî Leyla'nın ders halkasını gerekçesiz terketmeyi uygun görmemiştir. Birgün aralarında tatsız bir olayın geçmesini fırsat bilerek Ebû Hanifenin ilim meclisine gitmeye başlamıştır.²²

Ebû Yusuf, kalabalık ve fakir bir ailenin çocuğuydu. Eserler, çocukluk ve gençlik yıllarının zorluklar içinde geçirdiği, ailesi tarafından çalışmaya zorlandığı, bütün bu sıkıntılara rağmen ilim öğrenmeye devam ettiğini ifade etmektedir. Yine kaynaklara göre Ebû Yusuf, evlendikten sonra da ailesinin maişetini sağlamak için ara sıra Ebû Hanîfe'nin ders halkasına katılmaktan geri kalmış. Fakat hocası gayretini ve zekâsını çok beğendiği için bu öğrencisinin maddi ihtiyaçlarını üstlenerek derslerine düzenli katılmasını sağlamıştır.²³

²¹ Kevserî, *Hüsnü't-Tekâdî fî sîreti'l-İmâm Ebî Yûsuf el-Kâdî*, Darü'l-Envâr, Mısır 1948, 7.

²² Kevserî, *Hüsnü't-Tekâdî*, 8.

²³ Saymerî, 99. Muhammed b. Hasan el-Hacevî es-Sealibî, *el-Fikrî's-Samî fî Teşrii'l-İslâmî*, Fas, 1430. II, 206.

1.2.3. İlim Ehlinin Ebû Yusuf Hakkında Söyledikleri

İster kendi zamanında yaşayan ilim adamları olsun ister ondan sonraki âlimler olsun hepsi, Ebû Yusuf'un ilminin yanında kişiliğinden, ahlâk ve davranışlarından övgüyle söz ederler. Bezzâzî, Kâsım b. Züreyk'in Ebû Yûsuf'u yatağının üzerinde ufacık cüssesiyle görünce hayret ederek şöyle der: *“Allah, ilmi bir kuşun kursağına koymayı dileyseydi koyardı.”*²⁴

1.2.4. Ebû Yusuf'un Hocaları

Ebû Yûsuf Kûfe'de birçok ilim ehlinde ders almış. En önemli hocası Ebû Hanîfe olmakla birlikte İbn Ebî Leylâ'dan yargılama hukuku konusunda dersler almıştır. Ebû İshak eş-Şeybânî, Süleyman et-Temîmî, A'meş, Hişâm b. Urve, Muhammed b. Yesâr, Hasan b. Dînâr ve İsmâil b. Ümeyye gibi âlimlerin de onun yetişmesinde önemli payları olduğu ifade edilmiştir.²⁵

1.2.5. Kadılığa Atanması

Ebû Yûsuf, maddi sıkıntılar sebebiyle Abbâsî Halifesi Mehdî döneminde (775-785) ailesiyle beraber Bağdat'a yerleşmiş. Bağdat'ta halife Mehdîbillah ile tanışmış ve bazı kaynaklara göre 166/782 yılında kadılık görevine atanmıştır. Daha sonra Cürcân'a vali olarak atanan veliaht Mûsâ el-Hâdî ile Cürcân'a giden Ebû Yûsuf'un yerine oğlu Yûsuf, kadı olarak tayin edilmiş ve bu zaman zarfında aralarında yargılama hukuku ile ilgili yazışmalar olmuştur. Mehdî'nin vefat etmesi üzerine el-Hadi, halife olarak Bağdat'a geri döndüğünde Ebû Yusuf'u da yanına almış böylelikle Ebû Yusuf kadılık görevine devam etmiştir. Hârûnürreşîd de hilafeti döneminde onu görevinde bırakmış ve kendi döneminde yargılamada birliği sağlamak için oluşturduğu “kâdılkudât/başkadı”lık görevine Ebû Yusuf'u atamış ve bu atama sonucu Ebû Yusuf İslam hukuk tarihinin ilk baş kadısı olarak tarihe geçmiştir. O dönemde hilafetin kontrolü altındaki bütün bölgelere kadı tayin etme ve azletme yetkisine haiz olduğu için “Dünya Baş Kadısı” unvanıyla da anılmıştır.²⁶

²⁴ Salim öğüt, “Ebû Yusuf”, *DİA*, TDV Yay., İstanbul 1994, X, 260-265.

²⁵ Kevserî, *Hüsnü't-Tekâdî*, 16-17.

²⁶ Salim Öğüt, *DİA*, “Ebû Yusuf” X,262.

1.2.6. Eserleri

İlim ehlinin zikrettiğine göre Ebû Yusuf, birçok eser telif etmiştir. Ancak bize ulaşan eserleri yazdıklarına nisbeten pek azdır. Biz de burada bunlar arasında öne çıkan birkaç tanesini kısaca tanıtmaya çalışacağız.

1.2.6.1. Kitâbü'l-Harâc

Ebû Yusuf'un bu kitabı, İslâm hukuku tarihinde malî hukuk alanında yazılmış en önemli eserlerden biridir. Mali Hukuk alanında günümüze kadar ulaşan ilk telif edilmiş eserdir. Genel olarak devletin iktisadi siyasetinin portresini çizmek gayesiyle telif edilmiştir. Kevserî, bu eserin önemine binaen “Bu seviyede bir eser şimdiye kadar dahi kaleme alınmamıştır desek abartmış olmayız,”²⁷ ifadelerini kullanmıştır.

1.2.6.2. İhtilâfü Ebî Hanîfe ve İbn Ebî Leylâ

Ebû Yûsuf bu eserinde iki hocası Ebû Hanîfe ile İbn Ebî Leylâ'nın aralarındaki ihtilafları konu almaktadır. Kitabı Ebû Yûsuf'tan İmâm Muhammed rivayet etmiştir.

1.2.6.3. Kitâbü'r-Red 'ale's-Siyerî'l-Evzâî

Ebû Hanîfe tarafından İmâm Muhammed'e devletler hukuku (siyer) alanında bir kitap yazdırılmıştır. İmâm Muhammed'e nisbet edilen ve *es-Siyerü's-sağîr* adıyla bilinen bu eserdeki görüşler, Evzâî'nin *Kitâbü Siyeri'l-Evzâî* adlı eserde tenkit edilmiş, Ebû Yûsuf da Evzâî'ye cevap vermek amacıyla bu eseri telif etmiştir.

1.2.7. Vefatı

Bişr b. Velîd el-Kindî'nin rivayetine göre 5 Rebûlevvel 182/26 Nisan 798'de Bağdat'ta vefat etmiş. Cenaze namazını dönemin devlet başkanı Hârûnürreşîd bizzat kıldırması, namazdan sonra cenazenin önünde yürümüş ve onu kendi aile kabristanına defnettirmiştir.²⁸

²⁷ Kevserî, *Hüsnü't-Tekâdî*, 32.

²⁸ Kevserî, *Hüsnü't-Tekâdî*, 73.

1.3. İMÂM MUHAMMED'İN HAYATI

1.3.1. Doğumu ve Nesebi

Tam ismi Ebû Abdillâh Muhammed b. el-Hasen b. Ferkad eş-Şeybânî'dir (ö. 189/805) hicretin 132/749-50 yılında Emevîler'in Irak valisi Haccâc b. Yûsuf es-Sekafî tarafından kurulan Irak'ın Vâsıt şehrinde dünyaya geldi. İbn Abdilberr²⁹ ve İbn halikân gibi Bazı tarihçiler eserlerinde 131 veya 135/752-53 yılında doğduğunu ifade etseler de Kevserî bunu bariz bir hata olarak değerlendirmektedir.³⁰

1.3.2. Ebû Hanîfe'nin İlim Meclisine İntisabı

İmâm Muhammed zengin bir ailenin çocuğu olarak dünyaya gelmiştir. Rüşd yaşına geldiğinde Kur'an'ı hıfzetmiştir. Daha sonra Arap dilinde ders görmeye başlamış. 14 yaşına geldikten sonra İmâm Ebû Hanife'nin ilim meclisine gidip gelmeye başlamıştır. Bu yaşından itibaren dört yıl boyunca İmâm-ı A'zâm'ın ilim meclisinde bulunan Şeybânî, hocası vefat ettikten sonra onun fıkha dair görüşlerini ve istinbat metodunu Ebû Yusuf'tan öğrenmiştir. Kûfe, Basra, Medine, Mekke ve Şam'da dönemin ileri gelen birçok ilim adamından da ilim öğrenmeye devam ettiği de bilinmektedir.³¹

Hadis ilmini Ebû Hanîfe, İsmail b. Ebî Halid el-Ahmesî, Süfyân es-Sevrî, Evzâî, Züfer b. Hüzeyl, Ebû Yusuf el-Kadî, Mâlik b. Enes, İbn Cüreyc, İbn Ebû Arûbe, Rebî' b. Sabîh, Şu'be b. Haccâc, İbn Ebû Zi'b, Süfyân b. Uyeyne ve Abdullah b. Mübarek gibi muhaddislerden almıştır.³²

Halife Mehdi döneminde İmâm Malik'in "*Muvatta*" adlı eserinin namı yayılınca İmâm Muhammed, Medine'ye İmâm Malikten hadis derslerini almaya gitti. Orada üç yıl boyunca İmâm Malik ve Medine'nin ileri gelen birçok hadis âliminden hadis dersleri aldı

²⁹ Tam ismi, Ebû Ömer Cemâlüddîn Yûsuf b. Abdillâh b. Muhammed b. Abdilberr en-Nemerî (ö. 463/1071)

³⁰ Kevserî, *Bülûğu'l-emânî fî sîreti'l-İmâm Muhammed b. el-Hasan eş-Şeybânî*, Mektebetü'l-Ezheriye, Mısır 1999, 4.

³¹ Kevserî, *Bülûğu'l-emânî*, 5; Aydın Taş, "Ebû Yusuf" *DİA*, TDV, İstanbul 1994, VIII, 38.

³² Kevserî, *Bülûğu'l-emânî*, 7.

ve İmâm Malikten Muvatta'yı rivayet etti. Günümüzde İmâm Muhammed rivayeti, Muvataa'nın en önemli versiyonlarından biridir.³³

1.3.3. İlim Ehlinin İmâm Muhammed Hakkında Söyledikleri

Ebû Ubeyd, onun hakkında “Allah’ın kitabını İmâm Muhammed’den daha iyi bileni görmedim” ifadelerini kullanırken, ondan ders alan İmâm Şafî, “İmâm Muhammed’den bir deve yükü ilim aldım. Yine kilosu ağır olduğu halde onun kadar hafif ruhlusunu görmedim.” Ebû Hanife’nin ilmini o yaymıştır vb. ifadeler kullanmıştır. İmâm Ahmed b. Hanbel’e (ö. 241/855), ilmin bu inceliklerini nereden öğrendin? diye sorduklarında “İmâm Muhammed’in kitaplarından” diye cevap vermiştir.³⁴

1.3.4. Vefatı

Yukarda da geçtiği gibi İmâm Muhammed’in doğum yılında ihtilaf olmakla birlikte racih olan görüş, Hicretin 132. Yılında doğmuş olduğudur. Hicretin 189. Yılında 58 yaşındayken³⁵ vefat ettiğine dair ittifak vardır. Aynı günde veya iki gün sonra vefat eden Kisâi’de Rey’de defnedildiği için Harunürreşid, “bugün fıkıh ve Arapça defnedilmiştir.”³⁶ demiştir.

1.4. HANEFİ MEZHEBİ ve İMÂMEYN’İN MEZHEP İÇİNDEKİ ROLÜ

1.4.1. Hanefi Mezhebinin Doğuşu ve Gelişimi

Hanefî mezhebi, İslam sünî ekolleri arasında en yaygın ve müntesibi en çok olan dört mezhepten biridir. Aynı zamanda bu ekollerin ilkidir. Mezhebin temelleri, kurucusu olan Ebû Hanife Numan b. Sabit (ö. 150) tarafından atılmıştır.³⁷ Abbâsi Halifesi Harun

³³ Leknevî, Ebû'l-Hasenât Muhammed Abdülhay b. Muhammed Abdilhalîm b. Muhammed Eminillâh es-Sihâlevî el-Leknevî (ö. 1886), *el-Fevâ'idü'l-behiyye fî terâcimi'l-Hanefiyye*, Tahkik: Seyyid Muhammed Bedrüddin Ebû Firas en-Na'sanî, Darü Kütübi'l-İslamî, h. 1324, 163; Kevserî, *Bülûğu'l-emânî*, 10.

³⁴ Bağdadî, Ebû Bekr Ahmed b. Alî b. Sâbit el-Bağdâdî (ö. 463/1071), *Târîhu Bağdâd*, Darü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut II, 175; el-Leknevî, *el-Fevâ'idü'l-behiyye*, 163; Kevserî, *Bülûğu'l-emânî*, 56.

³⁵ Saymerî, 125.

³⁶ Kevserî, *Bülûğu'l-emânî*, 71.

³⁷ Saymerî, 88. Zehebî, Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed b. Osmân ez-Zehebî et-Türkmânî el-Fârukî ed-Dımaşkî (ö. 748/1348) *Menâkıbü'l-İmâm Ebî Hanîfe ve Sâhibeyhi Ebî Yûsuf ve Muhammed b. el-Hasan* (nşr. Muhammed Zâhid el-Kevserî – Ebû'l-Vefâ el-Efgânî, Kahire 1366; Mültan 1399; Beyrut 1408, 30; Bağdadî, Ebû Bekr Ahmed b. Alî b. Sâbit el-Bağdâdî (ö. 463/1071), *Târîhu Bağdâd*, XIII, 422.

er-Reşid³⁸ döneminde Ebû Hanife'nin talebesi olan Ebû Yusuf'un³⁹ kadilkudat/baş kadı olarak atanması mezhebin altın çağının başlangıcı olmuştur.⁴⁰ Zira bu süreçte, geniş bir coğrafyaya sahip olan Abbâsi Devletinin beldelerine kadı atama yetkisi Ebû Yusuf'a devredilmiş ve o da Irak, Şam, Mısır ve Afrika'nın en ücra köşelerine Hanefî mezhebine müntesip olan kadıları atamış, bu sebeple Hanefî mezhebi bu bölgelerde yayılmıştır.⁴¹ Daha sonra gelen Selçuklular ve Harezmîlerin Sultanları da genellikle Hanefî mezhebine mensup oldukları için, kadıları genellikle bu mezhepten atamışlar. Selçuklular'ın Nizâmülmülk'ün (ö. 485/1092) vezirliği dönemi gibi bazı ara dönemlerde durum Şafî mezhebinin lehine dönmüş olsa da ülkenin genelinde Hanefî Kadı ve müftülerin atandığı kaydedilmiştir.⁴² Nureddin Zengi'nin Dimaşk ve Halep Atabeyliğine geldikten sonra "Kübrâ" adında Hanefî medresesini kurmuş,⁴³ onun çalışmaları sonucu Şam bölgesinde ve Mısır'da mezhebin müntesipleri çoğalmıştır. Osmanlılarda ise XVI. Yüzyıla gelinceye kadar hukukî birlik ve istikrarın sağlanması adına genellikle Hanefî mezhebi uygulanmış olsa da ihtiyacın ve sosyal yapının gerektirdiği bazı şartlarda diğer mezheplerin görüş ve hükümlerinden de istifade edilmiştir. XVI. Yüzyıldan itibaren kadı beratlarından ve müftülerin fetvalarında, kaza ve fetvanın Hanefî mezhebinin re'yine göre verilmesi, mezheb içerisinde farklı görüşler bulunduğu durumlarda ise Hanefî doktrininde en sahih kavle göre fetva verilmesinin gerekliliği açıktan dile getirilmiştir.⁴⁴

Bu siyasi nüfuz ve ilmi verimliliği sayesinde Hanefî doktrini sünnî ekoller içerisinde en verimli ilmi ve fikhî mirası bırakan mezheplerin başında gelmektedir. Bizim bu çalışmadaki maksadımız, mezhebi tanıtmaktan öte mezheb fukâhasının kullandığı terminoloji ve mezhebi temsil eden/müftâ bih görüşlerin ve bu görüşleri derleyen itimad edilen eserlerin hangi eserler olduğu konusudur. Bu maksadın hâsıl olması için mezhebin geçirdiği ilmi evreleri değerlendirmemiz gerekmektedir.

³⁸ Ebû Ca'fer Hârûn er-Reşid b. Muhammed el-Mehdî-Billâh b. Abdillâh el-Mansûr (ö. 193/809), (786-809) yılları arasında Abbâsi Devletinin hilafetini yapmıştır.

³⁹ Ebû Yûsuf Yakub b. İbrâhîm b. Habîb b. Sa'd el-Kûfî (ö. 182/798)

⁴⁰ Muhammed İbrahim Ahmed Ali, *el-Mezheb İnde'l-Hanefîye*. 26.

⁴¹ Tîmûr, Ahmet, *Nazretün Tarihiyetün fî Hüdûsi'l-Mezahibi'l-Fıkhîyeti'l-Erbaati el-Hanefî el-Malîkî eş-Şafî el-Hanbelî ve İntişaruha İnde Cümhûri'l-Müslimin*, Darül Kadirî, Beyrut 51.

⁴² Ali Bardakoğlu, "Hanefî mezhebi", *DİA*, TDV Yayınları, 1997, İstanbul XVI, 21-27.

⁴³ Bahattin Kök, "Nureddin Zengi", *DİA*, TDV Yayınları, 2007, İstanbul XXXIII, 259-262. Muhammed İbrahim Ahmed Ali, *el-Mezheb İnde'l-Hanefîye*, 56.

⁴⁴ Bardakoğlu, "Hanefî mezhebi" *DİA*, TDV Yayınları, 1997, İstanbul XVI, 21-27.

1.4.1.1. Hanefî Mezhebinin Geçirdiği İlmî Evreler

Hanefî mezhebinin fukâhası, diğer ilim erbabında olduğu gibi ilmi açıdan hepsinin aynı seviyede olmadığı bilinen bir hakikattir. Şöyleki, İmam Muhammed ile Ebû Yusuf'un aynı ilim seviyesine sahip olduğu savunulamaz.

Bu bağlamda mezhep tarihçileri, Hanefî mezhebinin ulemasını üç tabakaya ayırmıştır:

a. Selef: Seleften maksad Ebû Hanife ile başlayıp Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî ile son bulan ilk dönem fıkıh bilginleridir. Aynı zamanda es-Sadrü'l-Evvel de denilen bu ilk nesil fıkıhçıların görüşleri mezhebin esasını teşkil eder.

b. Halef: Bu kavramın altına İmâm Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî'den itibaren Şemsü'l-Eimme el-Hulvânî'ye kadar gelen mezhep âlimleridir. Bu tabaka bir önceki tabakanın görüşlerini baz alarak içtihadta bulunmuş ve tahrir yapmışlardır.⁴⁵

c. Müteahhirun: Şemsü'l-Eimme el-Hulvânî'den sonra Hafizü'd-Din el-Buhâriye kadar gelen Hanefî ulemasına ise müteahhirun denilmiştir.⁴⁶ Bu grubun altına “*el-Mebhut*”un sahibi Serahsî,⁴⁷ “*el-Hidaye*”nin yazarı Merğînânî⁴⁸ ve Mevsilî⁴⁹ gibi telifleri kendilerinden sonra gelenlere dayanak olmuş ve mezhebin adına görüşler beyan etmiş mezhebin ileri gelenleri de girer.⁵⁰

Bu sınıflandırma her ne kadar mezhep ulemasının görüşleri temel alınarak yapılmış olsa da bazı eleştirilere de maruz kalmıştır.

- Bu taksim üzerinde ittifak sağlanmış değildir. Zira bazılarına göre ‘*Selef*’ten maksat ilk üç İmâm/Ebû Hanife, Ebû Yusuf ve İmâm Muhammed’e yetişen âlimlerdir. Bu üç İmâma yetişmeyenler ise ‘*Müteahhirun*’ diye isimlendirilmişlerdir.⁵¹

⁴⁵ Muhammed İbrahim Ahmet Ali, *el-Mezheh İnde'l-Hanefiye*, Kuveyt 2012, 29; Hafnâvî, Muhammed İbrahim, *el-Fethü'l-Mübîn Fi Ta'rifi Müstelehati'l-Fukahâ ve'l-Usûliyyîn*, Darü's-Selam, Kahire 2013. 18.

⁴⁶ Leknevî, Ebû'l-Hasenât Muhammed Abdülhay b. Muhammed Abdilhalîm b. Muhammed Eminillâh es-Sihâlevî el-Leknevî (ö. 1886). *el-Fevâ'idü'l-behiyye fi terâcimi'l-Hanefiyye*, Tahkik: Seyyid Muhammed Bedrüddin Ebû Firas en-Na'sanî, Darü Kütübi'l-İslamî, h. 1324. 241.

⁴⁷ Ebû Bekr Şemsü'l-eimme Muhammed b. Ebî Sehl Ahmed es-Serahsî (ö. 483/1090 [?])

⁴⁸ Ebû'l-Hasen Burhânüddîn Ali b. Ebî Bekr b. Abdilcelîl el-Fergânî el-Merginânî (ö. 593/1197)

⁴⁹ Ebû'l-Fazl Mecdüddîn Abdullâh b. Mahmûd b. Mevdûd el-Mevsilî (ö. 683/1284)

⁵⁰ Muhammed İbrahim Ahmet Ali, *el-Mezheh İnde'l-Hanefiye*, 31.

⁵¹ Muhammed İbrahim Ahmet Ali, *el-Mezheh İnde'l-Hanefiye*, 39.

- Bu sınıflandırma ilmi bir kıstastan daha çok zamansal bir sınıflandırmadır.

Hanefi mezhebi içerisinde daha çok ilmi bir kıstasa dayanan ve zamansal sıralamayı dikkate almayan farklı bir taksim de yapılmıştır.

1.4.1.2. İbn Kemal Paşa'nın Taksimi

Birinci Tabaka: Dinin tamamında müctehid olanlar. Bunlar dört mezhep İmâmı ve onlar gibi fer'i meseleleri Kur'an, sünnet, icma' ve kıyas delillerinden istinbat eden, usûl ve fûrû'da kimseyi taklit etmeyen âlimlerdir.

İkinci Tabaka: Mezhepte müctehid olanlar: Bunlar Ebû Yusuf, İmâm Muhammed ve İmâmın diğer talebeleridir. Bunlar hocalarının koyduğu usûl ve külli kaidelerden yola çıkarak zikri geçen delillerden hüküm istinbat etmeye kadir olan ilim erbabıdır. Bu tabaka ehli, her ne kadar bazı fer'i meselelerde üstadlarına muhalefet etseler de usûl kaidelerinde ona ittiba ederler. Bu özellikleriyle de diğer mezhep imâmlarından ayrılırlar.

Üçüncü Tabaka: Mezhep İmâmının hakkında görüş beyan etmediği meselelerde ictihad edenler. Hassâf,⁵² Tahâvî,⁵³ Kerhî⁵⁴ ve Serahsî⁵⁵ gibi mezhebin önde gelen fıkıh ve usûl âlimi bu tabakadan sayılmıştır. İbn Kemal'e göre bu tabakadan olanlar ne fûrû' fıkıhta ne de usûlde Mezhep İmâmına muhalefet edemezler. Ancak hakkında herhangi bir hüküm bulunmayan meselelerde Mezhep İmâmının koyduğu usûl kaidelerine dayanarak hüküm istinbat edebilirler.

Dördüncü Tabaka: Mukallitlerden ashâbü't-tahrîc, İbn Kemal Paşa ve onunla aynı görüşte olan Hanefî âlimler, bu gruptaki fakihleri dördüncü tabakadan saymışlar. Ebûbekir el-Cessâs (ö. 370/980) ve emsalleri bu tabakadan sayılmıştır. İbn Kemal, bu gruba girenleri ictihad ehli görmemekle beraber Mezhep İmâmından gelen anlaşılması zor, mücmel görüşleri, İmâmın usûlüne hâkim olmaları hasebiyle tafsîl/açıklama kudretine sahip olduklarını ifade eder.

Beşinci Tabaka: Mukallitlerden ashâbü't-tercîh, bu tabaka ehli olan ilim erbabı, İbn Kemal'in tasnifine göre fakihlerin beşinci tabakasından sayılmıştır. Bu tabaka ehli,

⁵² Ebû Bekr Ahmed b. Ömer (Amr) b. Müheyr el-Hassâf eş-Şeybânî (ö. 261/875)

⁵³ Ebû Ca'fer Ahmed b. Muhammed b. Selâme el-Ezdî el-Hacrî el-Mısırî et-Tahâvî (ö. 321/933)

⁵⁴ Ebû'l-Hasen Ubeydullah b. el-Hüseyn b. Dellâl el-Kerhî (ö. 340/952)

⁵⁵ Ebû Bekr Şemsü'l-cimme Muhammed b. Ebî Sehl Ahmed es-Serahsî (ö. 483/1090 [?])

mezhep İmâmları ve müçtehitlerden gelen farklı görüşleri mukayese ederek birini diğerine tercih etme yetisine sahiptirler. Bir görüşün diğerinden daha sahih olduğunu, daha açık olduğunu, kıyasa daha uygun olduğunu veya maslahata elverişli olduğunu ifade ederek tercihe şayan olduğunu söyleme kudretini haizdirler.

Altıncı Tabaka: Bunlar güçlü ve zayıf görüşler ile Zâhirü'r-Rivâye ile Nâdirü'r-Rivâye gibi ayrımları yapabilen mukallidlerdir. “*Kenzü'd-Dekâik*”, “*el-Muhtar*” ve “*el-Vikâye*” gibi mezhebin Muteber metin kitaplarının müellifleri bu tabakadan sayılmıştır. Bunların özellikleri kendi teliflerinde zayıf ve kabul görmeyen rivayetlere yer vermemeleridir.

Yedinci Tabaka: yukarıda saydığımız hiçbir özelliğe sahip olmayan, zayıf ve kuvvetli görüşleri birbirinden ayırt edemeyen mukallidlerdir.

Hanefî fukahâsını ilk kez İbn Kemal böyle bir sınıflandırmaya tabi tutmuştur. Ondan sonra taşköprizâde⁵⁶ *Tabakâtü'l-fukahâ'da*⁵⁷ aynı tasnifi yapmıştır. Kefevî, *Ketaibü A'lâmü'l-Ehyâr* adlı eserinde aynı yolu takip etmekle beraber tabakaları beşe indirmiştir.⁵⁸ Daha sonra Burhaneddin el-Buhârî ve benzeri birçok âlim aynı yolu takip etmiştir.

Mezhep içerisinde bu sınıflandırmayı aynı şekilde devam ettirenler olduğu gibi eleştirenler de olmuştur. Eleştirenlerin başında Şihabüddin el-Mercânî⁵⁹ gelmektedir. Mercânî, Fukahanın yedi tabaka olarak sınıflandırılmasını kabul etmekle beraber, fukahanın yanlış tabakalarda zikredildiğini söylemiş ve İbn Kemal'in bu tasnifini sert bir dille eleştirmiştir. Bu tasnifin daha önce hiç kimse tarafından dile getirilmediğini, doğruyla yakından uzaktan hiçbir alakasının olmadığını, bir zorlamadan ibaret olduğunu söylemiş, onun peşinden gidip bu tasnifi kabul eden fıkıhçıları ise delilsiz bir iddianın peşine düşmekle itham etmiştir.⁶⁰

Mercânî'den sonra Abdülhay el-Leknevî ve el-Muti'î de eserlerinde bu tasnifleri eleştirmişlerdir. Son olarak Muhammed Zahid el-Kevserî de bu tasnifin doğru olmadığını,

⁵⁶ Ebu'l-Hayr İsmâüddin Ahmed b. Muslihiddin Mustafa b. Hayreddin Halil, (ö 1560)

⁵⁷ *Tabakâtü'l-fukahâ*, thk. Hac Ahmed Nile, Musul 1961, 7-11.

⁵⁸ Ahmed b. Muhammed Nasirüddin en-Nakîb, *el-Mezhebü'l-Hanefî Merahilühü ve Tabakatühü ve Müstelahatühü, Hasaisühü ve Müellefatühü*, 166.

⁵⁹ Ebü'l-Hasen Şihâbüddin Hârûn b. Bahâiddin b. Sübhân el-Kazanî el-Mercânî (ö. 1889)

⁶⁰ Mercânî, *Nâzüretü'l-Hak fî Farziyyeti'l-İşâ' ve in lem Yeğibi's-Şafak*, 58.

Ebû Yusuf, İmâm Muhammed ve İmâm Züfer'in ne usûlde Ne de fûrû' fıkıhta kimseyi taklit etmediklerini, her birinin kendine mahsus usûlü olduğunu, mezkûr üç İmâmın, İmâm Malik, İmâm Şafî ve Ahmed b Hanbel'den daha üstün olmasalar da en az onların seviyesinde olduklarını ifade etmiştir.⁶¹

1.4.1.3. Teşekkül Döneminin Başlıca Özellikleri

Bu dönemden bahsedildiğinde hiç şüphesiz ilk akla gelen şahsiyet İmâm Ebû Hanife'dir. Belkide bunu en güzel bir şekilde ifade edecek olan, seleften gelen şu cümledir: “ *Fıkhi, Abdullah b. Mesud eki, Alkame⁶² suladı, İbrahim⁶³ hasadını topladı, Hammâd biçti, Ebû Hanife öğüttü, Ebû Yusuf hamurunu yoğurdu, İmâm Muhammed ekmek yaptı ve insanlar o ekmeği yiyorlar.* ”⁶⁴

Burada Ebû Hanife'nin fikhini daha iyi anlamak için Kûfe'nin o günkü durumuna da değinmek gerekir. Medine'nin vahyin merkezi olup ilk üç halife döneminde -ilim, dini tebliğ ve cihad için şehrin dışına çıkanları istisna edersek- sahâbelerin çoğunluğuna ev sahipliği yaptığı aşikârdır. Hz. Ömer'in hilafeti döneminde Sa'd b. Ebî Vakkâs komutasında Irak fethedildikten sonra Hz. Ömer'in emriyle Kûfe şehri inşa edildi. Bunun üzerine Kûfelilere Kur'an'ı ve fıkhi öğretmek için Abdullah b. Mesud'u gönderdi ve ‘*Abdullah b. Mesud konusunda sizi kendi nefsim tercih ettim*’ diyerek İbn Mesud'un ilmi bir şahsiyet olarak ne kadar önemli olduğunu ifade etmiş oluyordu. Zira Allah Resûlü (s.a.s.) onun hakkında ‘*İbn Ümmü Abd benim ümmetim hakkında neye rıza gösteriyorsa ben de ona razıyım*’⁶⁵ buyurmuştur.

İbn Mes'ûd, Kûfe'nin h. 17. Yılındaki kuruluşundan Hz. Osman'ın hilafetinin son dönemine kadar orada kalmış ve bu süre boyunca halka fıkıh ve Kur'an dersi vermiştir.

⁶¹ Kevserî, Muhammed Zâhid, *Fikhü ehli'l- 'Irâk ve Hadisühüm* (nşr. Abdülfettâh Ebû Gudde, Mektebetü'l Metbuati'l-İslamiye, Beyrut 1390/1970, 97.

⁶² Ebû Şibl Alkame b. Kays b. Abdillâh b. Mâlik en-Nehâî el-Kûfî (ö. 62/682) tâbiînin büyüklerinden olup İbn Mesud'un en önde gelen talebelerindendir. Aynı zamanda Kûfe fıkıh ve tefsir ekolünün öncülerindendir.

⁶³ Ebû İmrân İbrâhîm b. Yezîd b. Esved en-Nehâî el-Kûfî (ö. 96/714) hadis ve fıkıh bilgini tâbiîn.

⁶⁴ İbn Abidin, Muhammed Emîn b. Ömer b. Abdilazîz el-Hüseynî ed-Dımaşkî (ö. 1252/1836), *Reddû'l-Muhtâr 'ale'd-Dürri'l-Muhtâr*, Thk. Adil Ahmet Abdülmecud, Ali Muhammed Muavved, Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1971, I, 141.

⁶⁵ İbn Asâkir, Ebû'l-Kasım Alî b. el-Hasen b. Hibetillâh b. Abdillâh b. Hüseyin ed-Dımaşkî eş-Şafîî (ö. 571/1176), *Târîhu medîneti Dımaşk*, Dârü'l-Fikr, Beyrut 1996, XXXIII,120.

İmâm Serahsî (ö. 483/1090) dört bin ilim talebesi yetiştirdiğini ifade etmektedir.⁶⁶ İşte Ebu Hanife'nin Mezhebi bu birikim ve ilmi mirasın bir devamıdır.

Kûfe'nin fıkıh ve tefsir ekollerinin kurucusu Abdullah b. Mes'ûd'un fetvaları, Hz Ali'nin ve Tâbiîn devrinin önde gelen fakihlerinden, Kûfe kadısı Kadı Şüreyh'in hüküm ve fetvaları ve Kûfe'nin diğer kadılarının verdiği kararlar, Ebû Hanife'nin Mezhebinin temellerini teşkil etmektedir.⁶⁷ Zira Abdullah b. Mes'ud, Kûfe'de uzun yıllar kalmış ve orada ilim halkalarında dersler vererek ve gelen sorulara fetvalar vererek fıkhnı yaymıştır.

Ebû Hanife, ender bulunan ilim ehliendir. O, eğitim ve öğretimde klasik metodun aksine, meseleleri eleştirel bakış açısıyla ele almış ve bir konu hakkında hüküm vermeden önce o konuyu öğrencilerinin istişaresine sunmuştur. Bundan da anlaşılıyor ki kendi görüşünü kabul etmesi için öğrencilerini zorlamamış, tam aksine herkesin kendi görüşünü ifade etmesi için teşvik etmiştir. Körü körüne taklitçiliğe karşı çıkmış ve '*Dayandığım delili bilmeden benim görüşümle fetva vermek helal değildir/haramdır*'⁶⁸ demiştir. Kısacası bu mezhebin görüşleri, kuruluşundan bu yana uzun istişareler ve münazaralar sonucu tedvin edilmiş ve bize ulaşmıştır.

1.4.1.4. Mezhebin (Üslûbu) İstinbat Metodu

Ebû Hanife'nin fıkıhta kullandığı delillerin başında Kur'an ve Sünnet gelmektedir. Daha sonra ashâbın fetvaları, icma', kıyas, istihsan ve örf gelmektedir. İmam Ebû Hanife, hüküm istinbat metodunu şöyle anlatır:

Ben, hükümleri Allah'ın kitabında bulursam oradan alırım, Allah'ın kitabında bulamazsam Resûlullah'ın sünnetinden alırım. Allah'ın kitabında ve Resûlünün sünnetinde bulamazsam ashâbtan dilediğimin sözlerini tercih eder dilediğimi terk ederim. Ancak o konuda ashâbtan gelen bir hüküm varsa ashâbın sözünün dışına da

⁶⁶ Serahsî, Ebû Bekr Şemsü'l-eimme Muhammed b. Ebî Sehl Ahmed es-Serahsî (ö. 483/1090 [?]) *el-Mebsût*, Dârü'l-Fikr, Beyrut 2000, V, 60.

⁶⁷ Dihlevî, Ebû Abdilazîz Kutbüddîn Şah Veliyyullâh Ahmed b. Abdirrahîm b. Vecîhiddîn ed-Dihlevî el-Fârûkî (ö. 1176/1762), *el-İnşâf fî beyâni esbabî'l-ihtilâf*, thk. Abdülfetâh Ebû gude, Ahmet Ratıb Armûş, Darün-Nefâis, Beyrut 2010, 30.

⁶⁸ Kevserî, *Fikhu ehli'l- Irâk ve Hadisühüm*, 56.

*çıkınam. Ama İbrahim en-Nahâi, İbn Sîrîn, Hasan Basri, Atâ ve Said b. Müseyyeb gibilerine gelince ben de onlar gibi ictihad ederim, zira ben de onlar gibiyim.*⁶⁹

Hanefî Mezhebinin üzerine bina edildiği usûlü, mezhebin kurucusunun da ifade ettiği ve daha sonraki usûlcülerin de dile getirdiği gibi şu şekilde özetleyebiliriz:

Kitap, Hz. Peygamber'e indirilmiş, Mushafın kapakları arasında yazılı olup tevatür yoluyla naklediğinden şüphe bulunmayan Allah kelimidir.⁷⁰ Kitap, sübutu kat'i olup bütün Müslümanlar, hücciyeti ve kendisiyle amel edilmesi vacip olduğu konusunda ittifak etmiştir. Kur'andaki şaz kıraatler ise Hanefilere göre zannî hüccettir.

Mütevâtir veya meşhur sünnet, racih kıyasa aykırı olmaması kaydıyla haber-i vahid ile de amel edilir. İcma', Akıl ile bilinmesi mümkün olmayan konularda sahabenin sözü ve kıyastır. Buradaki kıyastan maksat, genel manasıyla istihsan ve örfü de içine alan kıyastır.⁷¹ Hanefî fukahası kıyasa özel bir önem atfetmiş, bazı durumlarda kıyası haber-i vahide öncelemiştir. Bu sebeple muhalifleri tarafından 'Ehlü'r-Re'y' diye isimlendirilmişlerdir. Bu öyle bir hal almış ki dönemin halifesi Ebû Cafer el-Mansur, 'Neye göre hüküm veriyorsun? İnsanlar senin hakkında ileri geri konuşuyorlar ve senin kendi re'yin ve içtihadınla hüküm verdiğini söylüyorlar, bu konuda bana bir açıklama yap' diye bir mektup göndererek Ebû Hanifeden bir açıklama talep etmiş. Ebû Hanife buna cevap olarak şunları söylemiştir:

'Müminlerin emiri de biliyor ki biz, Allah'ın Kitabıyla, sonra Allah Resûlünün sünnetiyle amel ederiz. Eğer bu ikisinde bulamazsak Ebûbekir, Ömer, Osman, Ali vb. sahâbelerin sözleriyle amel ederiz. Bu ancak alanın uzmanlarının bileceği bir iştir. Allah'a yemin olsun! Bir mesele hakkında konuşmadan önce kendi kendime nasihat eder ondan sonra konuşurum. Allah ile kulları arasında akrabalık ilişkisi yoktur. Sahabe ve tâbiîn de yaşlarının büyüklüğüne göre değil, ilmi birikimlerine göre bu meseleler

⁶⁹ Saymerî, 24. Zebîdî, Ebû'l-Feyz Muhammed el-Murtazâ b. Muhammed b. Muhammed b. Abdirezzâk el-Bilgrâmî el-Hüseynî ez-Zebîdî (ö. 1205/1791) *Ukûdû'l-Cevâhiri'l-Münîfe fî Edilleti Mezhebi'l-İmâm Ebî Hanîfe fîma Vafeka fiha el-Eimmete Sittete ev Badihim*, thk. Muhammed el-Azzâzî, Darü'l-Kütübî'l-İlmiyye, Beyrut 1971. 8.

⁷⁰ Debûsî, Ebû Zeyd Abdullâh (Ubeydullâh) b. Muhammed b. Ömer b. İsâ (ö. 430/1039), *Takvîmü Usûlü'l-Fıkhi ve Tehdîdü Edilleti's-Sher'i*, thk. Abdürrahim Yakup, Mektebetü'r-Rüşd, Riyad, 2009, I, 155.

⁷¹ en-Nakîb, *el-Mezhebü'l-Hanefî Merahilühü ve Tabakatühü ve Müstelahatühü, Hasaisühü ve Müellefatühü*, 93; Muhammed İbrahim Ahmet Ali, *el-Mezheb İnde'l Hanefiye*, 63.

*hakkında konuşmuştur. İsa bet eden hakka daha yakın, Kur'an'a ve sünnete daha muvafık olmuştur. Uygun olan bu gibilerin sözleriyle amel etmektir.*⁷²

Yukarıda geçen tüm bu açıklama ve nakiller, Ebû Hanife'nin bazı durumlarda kıyas ile amel etmeyi haber-i vahide öncelemesi, hadisin kendi kriterlerine uymamasından dolayıdır. Zira o, hadisi kabul etmek için ulemanın koyduğu şartlara ek olarak bazı kriterleri şart koşturmuştur. Ona göre muhaddisin hadisi tahammül anından eda vaktine kadar ezbere bilmesi gerek,⁷³ eğer ravi rivayet ettiği hadisi hatırlamıyorsa yazısına dayanarak rivayet etmesini makbul saymamıştır. Aynı şekilde ancak fakih olan ravilerin manayla rivayetini kabul etmiştir.⁷⁴

Bütün bunlar Ebû Hanife'nin az hadis rivayet etmesinin sebebini de ortaya koymaktadır. Zira o rivayet ve tahammül şartları konusunda müteşeddid davranmış, ravinin ameliyle çelişen rivayeti, meşhur sünnete muhalif olan ve Umûmü'l-Belvâ/ kaçınılması büyük güçlüğü yol açan yahut yaygınlığı sebebiyle bilinmemesi mümkün olmayan olaylar hakkında da haber-i vahidi, makbul saymamıştır. Bu sebeple az hadis rivayet etmiştir.⁷⁵ Yoksa mu'temed olan hadisleri rivayet etme konusunda tereddüt etmemiştir.

Ebû Hanife'yi az hadis bilmekle veya hadise çok muhalefet ile itham etmek yahut zayıf hadisle çokça amel ettiğini iddia etmek, onun hadisleri kabul kriterlerinin bilmemekten kaynaklanmaktadır.

Muhammed Boynukalın'ın tespitine göre İmam Muhammed'in el-Asl kitabında 632 hadis ve rivayet bulunmaktadır.⁷⁶ İmam Ebû Hanife, Ebû Yusuf ve İmam Muhammed'in hadis bilgileri bu sayıyla sınırlı olmadığı düşünüldüğünde bu ithamların da yersiz olduğu ortaya çıkmaktadır.

⁷²en-Nakîb, *el-Mezhebü'l-Hanefî Merahilühü ve Tabakatühü ve Müstelahatühü, Hasaisühü ve Müellefatühü*, I, 143-144.

⁷³ Serahsî, *Usulü's-Serahsî*, I, 379; Debûsî, Ebû Zeyd Abdullâh (Ubeydullâh) b. Muhammed b. Ömer b. İsa (ö. 430/1039) *Takvîmü'l-Edille fî Usûli'l-Fıkhi*, thk, Halil Muiyiddin elmîs, Darü'l-Kütübî'l- İlmiyye, 2001, 192.

⁷⁴ Debûsî, *Takvîmü'l-Edille*; 188; Kevserî, *Fıkhu ehli'l-İrâk ve Hadîsühüm*, 35.

⁷⁵ Kevserî, *Te'nîbü'l-Hatîb 'alâ mâ Sâkahû fî Tercemeti Ebî Hanîfe mine'l-Ekâzîb*, thk. Ahmet Hayri, 1990, 299-300; *Fıkhu ehli'l- 'Irâk ve adîsühüm*, Abdülfettâh Ebû Gudde'nin tahkikiyle birlikte, 38.

⁷⁶ Muhammed Boynukalın, *Hanefî Fıkıh ve Usulünün Doğuşu*, İfav Yayınları, 2020, 199.

1.4.2. Mezhebin Görüşlerinin Tedvini ve İmâmeyn'in Bundaki Rolü

Mezhebin görüşleri her ne kadar kurucusu tarafından tedvin edilmese de onun rehberliğinde kaleme alınmıştır. İmâm Ebû Hanife, bir mesele tartışmaya sunulup hakkında hüküm verildikten sonra Ebû Yusuf'tan bu meselenin yazıya geçirilmesini talep ediyordu. Aynı zamanda bu tedvin işi yalnızca Ebû Yusuf tarafından yapılmıyordu. Zira Ebû Hanife yüzlerce talebe yetiştirmiştir. Taşköprizâde, İmâmın bilinen 730 talebesinin olduğunu,⁷⁷ bunlardan kırk tanesinin eserler telif ettiğini ifade etmiştir. Bu telifat sahiplerinin başında Ebû Yusuf, İmâm Muhammed, Hasan b. Ziyad ve Züfer b. Hüzeyl gelmektedir.⁷⁸

Genel itibariyle bu dört İmâmın özelde ise Ebû Yusuf ve İmâm Muhammed'in, mezhebi geliştirme çabaları hocalarının vefatı ile sekteye uğramamış, tam aksine bu iki imâm sorumluluğu üstlenmiş, üstadlarının ilim sancağını devralmışlar, hocalarının kendileri için çizdiği yolda devam etmişlerdir. Bunların rolü, üstadlarını taklit etmenin ötesinde bir inşa faaliyetidir. İmâmeyn, yeni çıkan olaylara Ebû Hanife'nin "*Hadis, sahih ise benim mezhebim odur.*"⁷⁹ düsturuyla yola koyulmuş ve birçok meselede imâmlarına muhalefet etmişlerdir.

İmâmeyn'in hocalarına muhalefeti çok olduğundan, Mekke emiri Sa'd b. Zeyd b. Ebî Nümeyye (ö. 1116) hicri 1105 yılında Hac ibadeti için Mekke'ye gelen Abdülğani b. İsmâîl b. Abdilğani b. İsmâîl en-Nâblusî'ye (ö. 1143/1731) İmâm Ebû Hanife ve iki arkadaşı/İmâm Muhammed ve İmâm Ebû Yusuf her biri şeriatın usûlünde müctehid olduğu halde ve herbirinin görüşü farklı olmasına rağmen neden hepsine Hanefî mezhebi denilmiş? Ebû Yusuf'un yahut İmâm Muhammed'in görüşünü taklid edene de Hanefî denilmiştir?⁸⁰

Bunun üzerine Abdülğani en-Nablûsi bir risale ile bu soruyu cevaplamış ve üç İmâmın hayatını kısa bir şekilde yazarak konuya giriş yapmıştır. Cevabında İmâm Ebû Yusuf'un ve İmâm Muhammed'in mutlak müctehid olmadığını, mezhepte müçtehit

⁷⁷ Kevserî, *Hüsnü't-tekâdî fî sîreti'l-İmâm Ebî Yûsuf el-Kâdî*, Darü'l-Envâr, Mısır 1948, 12.

⁷⁸ Kevserî, *Hüsnü't-tekâdî fî sîreti'l-İmâm Ebî Yûsuf el-Kâdî*, Darü'l-Envâr, Mısır 1948, 12.

⁷⁹ el-Mezheb İnde'l-Hanefîye. 65.

⁸⁰ Said Bekdaş, *Tekvinü'l-Mezhebi'l-Hanefî Maa Taammülatin Fî Devabiti'l-Müfta bih*, Darü'l-Beşâiri'l-İslamiye, Darü Sirâc, Beyrut 2015, 13.

olduklarını, hocalarının koyduğu usûl ve kaidelerine dayanarak içtihatla bulunduklarını ifade etmiş ve cevabını bu minvalde sürdürmüştür.

Kevseri, Nablûsî'nin bu risalesini “*Hüsnü't-Tekâdî fî Sîreti'l-Îmâm Ebî Yûsuf el-Kâdî*” adlı eserinde ele almış ve her ne kadar İbn Abidin bu cevabı beğenmiş olsa da bu görüşün isabetli olmadığını belirtmiştir.⁸¹

Ebû Yusuf, Kitabü'l-Harâc, Kitabü'l-Asâr, el-Âmalî, Nevâdir vb. eserlerle mezhebin görüşlerini tedvin eden ilk fakihdir. Ebû Yusuf, hocasının halefî sayılsa da bu konuda birçok eser bırakarak mezhebe büyük katkılar sağlayan İmâm Muhammed de mezhebin ikinci kurucusu addedilmiştir. Hanefî mezhebinin müntesipleri onun bıraktığı ansiklopedik fıkıh eserlerine itimad etmişlerdir.

İmâm Muhammed'in fıkıh alanında te'lif ettiği ve mezhebin ana omurgasını oluşturan eserleri şunlardır:

- *el-Asl*: İmâm Muhammed'in elimize ulaşan en hacimli eseridir. *el-Mebsût* diye de bilinmektedir.⁸² Bu Muhammed Boynukalın tarafından tahkik edilmiş ve 15 cilt şeklinde basılmıştır. Bu eser Hanefi mezhebinin aslını ve temel kaynağını oluşturmasından dolayı bu ismi aldığı ifade edilmiştir.⁸³
- *el-Câmiu's-Sağîr*: Ebû Yusuf'un İmâm Ebû Hanife'den rivayet ettiği 1532 meseleyi içermektedir. Bu meselelerin 170 tanesinde ihtilafa değinilmektedir. Ancak hükümlerin delillerine hiç değinilmemektedir. *Mebsût*'tan sonra kaleme alınmış ve muteber kaynaklardan sayılmıştır. Kaynaklarda bu eserin Ebû Yusuf'un isteği üzerine kaleme alındığı ifade edilmektedir.⁸⁴
- *el-Cami'ul-Kebîr*: İmâm Muhammed'in Ebû Hanife'den direk olarak rivayet ettiği meseleleri içerir. Bu eser üzerinde onlarca şerh yazılmış ve ilim çevrelerince kabulle karşılanmış bir şaheserdir.⁸⁵ İmâm Muhammed'in Sağîr

⁸¹ Kevserî, *Hüsnü't-Tekadî*, 59-63.

⁸² İbn Âbidîn, Muhammed Emin b. Ömer b. Abdilazîz el-Hüseynî ed-Dımaşkî, (ö. 1252/1836) *Şerhü Manzumeti UKudi Resmi'l-Müftî, fevâidü'l-Mühimme An Mezâhibi'l-Eimme haşiyesiyle birlikte*, Mektebetü Dari'l-Hadare, Dımaşk, 2012, 39. Kevserî, *Bülûğu'l-emânî fî sîreti'l-Îmâm Muhammed b. el-Hasan eş-Şeybânî*, Mektebetü'l-Ezheriye, Mısır 1999, 61.

⁸³ Muhammed Boynukalın, *Hanefî Fıkıh ve Usulünün Doğuşu*, 67.

⁸⁴ İbn Âbidîn, *Ukûdü Resmi'l-Müftî*, 39; Kevserî, *Bülûğu'l-emânî*, 62; Muhammed İbrahim Ahmet Ali, *el-Mezheb İnde'l-Hanefiye*, 68; Yunus Vehbi Yavuz, “*el-Camiü's-Sağîr*” *DİA*, TDV Yayınları, İstanbul 1993, VII, 112.

⁸⁵ Kevserî, *Bülûğu'l-emânî*, 63-64.

ismiyle telif ettiği eserler, İmâmeyn'in ittifakıyla kaleme alınmış eserlerdir. Ancak Kebîr ismiyle yazılan eserler İmâm Muhammed'in tasnif ettikleridir.⁸⁶

- *ez-Ziyâdât*: Cami'ul-Kebîr'de ele almadığı meseleleri konu edinmiş ve ilim ehli tarafından dikkate alınmış ve üzerine birçok şerh yazılmış bir eserdir.⁸⁷
- *Es-Siyerü'l-Kebîr*: hukuk tarihinde devletler hukukunu kapsamlı bir şekilde ele alan ilk eserdir.⁸⁸
- *es-Siyerü's-Sağîr*: Ebû Hanîfe'den rivayet edilmiş, el-Evzâî (ö. 157/774) bu kitap üzerinden Ebû Hanîfe'ye bir reddiye yazmış, Ebû Yusuf ise el-Evzâî'ye cevap vermiştir.
- *el-Keysaniyat*: Kevserî bu esere “*el-Emâlî*” de denilir diyerek sanki Keysaniyat ile el-Emâlî'yi aynı eser olarak kabul etmiştir.⁸⁹ Ancak Taşköprizâde, bunları iki farklı kitap olarak kabul eder ve doğru ismin el-Keysaniyat değil “*el-Keyyâniyât*” olduğunu ifade eder.⁹⁰
- *er-Rükkâniyyat*
- *el-Haruniyyat*
- *en-Nevâdir*
- *el-Hücce* Ala Ehli Medine

İmâm Muhammed'in bu saydıklarımızın dışında da yazdığı pek çok eser vardır. Kısacası “*Hanefî mezhebi demek İmâm Muhammed'in kitapları demektir*” ifadesinin abartı olmadığı kanaatindeyiz.

1.5. İMÂMEYN'İN YAZDIĞI ESERLERİN HANEFİ ULEMASININ NEZDİNDEKİ YERİ

Hanefî fıkıhçıları, tercih bakımından mezhebin meselelerini üç tabakaya ayırmışlar.

⁸⁶İbn Nüceym, Zeynüddîn b. İbrâhîm b. Muhammed el-Mısırî (ö. 970/1563) *el-Bahrü'r-râ'ik*, I, 579.

⁸⁷ Kevserî, *Bülûğu'l-Emânî*, 64.

⁸⁸ Ahmet Yaman, “*es-Siyerü'l-Kebîr*” DİA, TDV Yayınları, İstanbul 2009, XXXVII, 327-329.

⁸⁹ Kevserî, *Bülûğu'l-Emânî*, 65.

⁹⁰ Taşköprizâde, *Miftâhu's-sa'âde*, II, 236-237.

1.5.1. Usûl Yahut Zâhirü'r-Rivâye Meseleleri

Bu meseleler mezhebin önde gelen üç imâmından rivayet edilen meselelerdir. Bazıları bunlara Züfer ve Hasan b. Ziyad'ı da eklemişlerdir. Ancak tercih edilen görüş Zâhirü'r-Rivâyenin üç imâmdan veya herhangi birinden nakledilen meselelerdir.⁹¹ Bu meseleleri cemedan kitapların müellifi İmâm Muhammed'dir. Kitaplar ise şunlardır: el-Mebsût, ez-Ziyadât, el-Camiü's-Sağîr, el-Camiü'l-Kebîr, es-Siyerü's-Sağîr ve es-Siyerü'l-Kebîr. Bu kitaplara Zâhirü'r-Rivâye denilmesinin sebebi, bu kitapların İmâm Muhammed'den güvenilir raviler tarafından, mütevatir veya meşhur tarikle rivayet edilmesinden dolayıdır.⁹²

1.5.2. Nevâdir Meseleleri

Yukarıda zikri geçen imâmlardan rivayet edilen, ancak İmâm Muhammed'in yazdığı Zâhirü'r-Rivâye diye meşhur olan altı kitapta geçmeyen meselelerdir. Bunlar ikinci dereceden kaynaklar olarak kabul edilirler. Bu isimle isimlendirilmesinin sebebi, bu kaynakların İmâm Muhammed'den sağlam bir şekilde rivayet edilmemesidir.⁹³

1.5.3. Nevâzil Veya Fetâvâ Meseleleri

Bu meseleler sonradan gelen fıkıhçıların daha önceki kitaplarda yer almayan bazı sorulara verdikleri cevapları içerir. Bu konuda bize ulaşan ilk eser Semerkandî'nin⁹⁴ (ö. 373/983) en-Nevâzil (el-Fetâvâ) adlı eseridir.

Yapılan bu sınıflandırma ışığında bu tür eserlerin hicri 3. yüzyılın başlarında yazılmaya başlayıp 7. yüzyılın sonlarında sona erdiğini söyleyebiliriz. Bu beş asırda şöhret sahibi birçok Hanefî uleması yetiştiği gibi icihad alanları genişleyip mezhep olarak da büyük gelişmeler sağlanmıştır.

⁹¹ İbn Abidin, *Ukûdü Resmi'l-Müftî*, 34; Muhammed İbrahim Ahmet Ali, *el-Mezheb İnde'l-Hanefiye*. 68.

⁹² Takiyyüddin b. Abdulkadir et-Temimî ed-Dârî el-Gızzî el-Mısırî el-Hanefî, (ö. 1010/1601?) *et-Tabakatü's-Seniyye, fi Terâcimi'l-Hanefiyye*, thk. Abdulfettâh Muhammed el-Hülûv, Kahire 1970. I. 43. *Ukûdü Resmi'l-Müftî*, 35.

⁹³ Takiyyüddin b. Abdulkadir et-Temimî, *et-Tabakatü's-Seniyye*, 43-44; İbn Abidin, *Ukûdü Resmi'l-Müftî*, 35. Muhammed İbrahim Ahmet Ali, *el-Mezheb İnde'l-Hanefiye*, 70.

⁹⁴ Ebü'l-Leys İmâmü'l-hüdâ Nasr b. Muhammed b. Ahmed b. İbrâhîm Semerkandî (ö. 373/983)

1.6. MEZHEP'TE FETVAYA ESAS OLAN GÖRÜŞ

İmâm Muhammed tarafından yazılıp Zâhirü'r-Rivâye diye meşhur olan eserler mezhebin ana omurgasını oluşturmuştur. İmam Muhammed eserin başında “*Bu eserde size İmam Ebû Hanîfe'nin, Ebû Yusuf'un ve kendi görüşlerimi açıkladım*”⁹⁵ diyerek kitabın sadece üç imamın görüşlerinden müteşekkil olduğunu ifade etmektedir. Üç imamın ittifak ettiği bir konuda müftî, ictihat ehli olsa bile kendi görüşüyle fetva veremeyeceği kabul edilmektedir. Kâdîhan (ö. 592/1196), bu görüşü *el-Fetâvâ* adlı eserinde şu şekilde ifade etmiştir:

*“Bizim ashâbımızda bir fetva istendiğinde veya bir meselenin hükmü sorulduğunda eğer mesele Zâhirü'r-Rivâye eserlerinde arkadaşlarımızdan ittifakla rivayet edilmişse müftî onların verdiği hükmü fetvaya esas alır, müctehit olsa bile kendi görüşünü beyan ederek onlara muhalefet etmez. Zira hak onların ifade ettiğiidir. Aynı şekilde görüşünü delillendirse bile itibar edilmez. Çünkü ilk dönem uleması delilleri en iyi bilenlerdendir.”*⁹⁶

İbn Abidin de bir konuyla ilgili olarak “*Eğer bu görüş üç İmam'dan nakledilseydi başka birisinin buna muhalefeti caiz olmazdı*”⁹⁷ diyerek üç imamın ittifak ettiği herhangi bir konuda onlara muhalefet edilmeyeceğini ifade etmektedir.

Bu ifadeler, “Zâhirü'r-Rivâye” eserlerinde geçip ittifak edilen görüşlerin muhalefete açık olmayan görüşler olduğu konusunda bir tutum ortaya koyuyor. Ancak üç imâm arasında ihtilaf olduğunda ise tercihe şayan görüş konusunda bir ittifak söz konusu değildir. Ebû Hanîfe'nin yakın arkadaşlarından Abdullah b. Mübarek, tâbiînden olması hasebiyle İmâm Ebû Hanîfe'nin görüşünün fetvaya esas olduğunu ifade etmiştir.⁹⁸ “Siraciyye”nin sahibi de mutlak olarak fetvaya esas olan görüşün İmâmın görüşü

⁹⁵ eş-Şeybânî, Ebû Abdillâh Muhammed b. el-Hasen b. Ferkad eş-Şeybânî (ö. 189/805), *el-Asl*, thk, Muhammed Boynukalın, Darü İbn Hazm, Beyrut 2012, I, 5.

⁹⁶ Kâdîhan, Ebû'l-Mehâsin Fahrüddîn Hasen b. Mansûr b. Mahmûd el-Özkendî el-Fergânî (ö. 592/1196), *el-Fetâvâ*, I, 2-3.

⁹⁷ İbn Abidin, *Reddu'l-Muhtâr*, IV, 188.

⁹⁸ Kâdîhan, *el-Fetâvâ*, I,3.

olduğunu, ondan sonra Ebû Yusuf'un geldiğini, üçüncü sırada da İmâm Muhammed'in geldiğini söylemiştir.⁹⁹

Eğer mesele üç İmâm arasında ihtilaflı olup İmâmeyn'den biri de Ebû Hanife ile aynı görüşte ise bu görüş tercih edilir. Eğer Sâhibeyn İmâm'dan farklı düşünüyorlarsa ve ihtilafın sebebi zamanın değişmesinden kaynaklanıyorsa bu durumda Sâhibeyn'in görüşü fetvaya esastır. Son dönem uleması bu konuda hemfikirdir. Ancak ihtilafın sebebi zamanın ve mekânın değişmesinden kaynaklanan bir şey değilse bu durumda müctehit, ictihadı sonucu tercihe şayan gördüğü görüşü tercih eder.¹⁰⁰

Süreç içerisinde hangi görüşün müftâ-bih olacağı konusunda bazı prensipler belirlenmiş olsa da, bu prensiplerin aslında daha önceki fakihlerin tashihleri dikkate alınarak oluşturulduğu anlaşılmaktadır. Bunlar incelendiğinde Ebû Hanife'nin görüşlerinin öncelendiğini, İmameyn'in görüşlerinin ise ancak örf, zaruret ve ihtiyaç gibi konularda dikkate alındığı göze çarpmaktadır. Fakihler, bu prensiplerle fetva ve kazada birliği sağlamak amacıyla kargaşanın önüne geçmeyi hedeflemişler.¹⁰¹

Bütün bu bilgilerden şu neticelere varılabilir:

- Bu dönemde üç imâmın ittifak ettiği görüşler fetvaya esas kabul edilmiştir.
- İhtilaf ettikleri halde Ebû Hanife'nin görüşü kabul açısından önceliklidir. Ancak sonraki Hanefî fakihleri, kısmen de olsa müftâ bih olan görüşün hangisi olduğu konusunu ilk dönem ulemasından farklı ele almışlardır. Müteahhirun âlimler, İmâmeyn'den biri Ebû Hanife ile aynı görüşte ise bu görüş tercih ederler. Yok, eğer Sâhibeyn İmâm'dan farklı düşünüyorlarsa ve ihtilafın sebebi zamanın değişmesinden kaynaklanıyorsa bu durumda Sâhibeyn'in görüşünün tercih edilmesi gereken görüş olduğu konusunda fikir beyan etmişlerdir. Ancak ihtilafın sebebi zamanın ve mekânın değişmesinden kaynaklanan bir şey değilse bu durumda müctehit, ictihadı sonucu tercihe şayan gördüğü görüşü tercih eder.

⁹⁹ Siracüddin Ebû Muhammed Ali b. Osman b. Muhammed et-Temîmî el-Ûşî el-Hanefî, (ö. 569,) *el-fetavâ's-Siraciyye*, thk. Muhammed Osman el-Bestevî, Darül Kütübi'l-İlmiyye, 2011, 602; *Ukûdû Resmi'l-Müftî*, 51.

¹⁰⁰ Kadîhan, *el-Fetâvâ*, I, 3; Muhammed İbrahim Ahmet Ali, *el-Mezheb İnde'l-Hanefîye*, 72.

¹⁰¹ Osman Bayder, *el-Hidâye Bir Fıkıh Metninin Hanefî Geleneğe Etkisi*, Hacveyiszade İlim ve Kültür Vakfı Yayınları, İstanbul 2020, 38.

1.7. ZÂHİRÜ’R-RİVÂYE ESERLERİNDEN SONRA MEZHEP İÇERİSİNDE YAZILMIŞ MUTEMED ESERLER

1.7.1. Metinler (Muhtasarlar)

Muhtasar, sözlükte insanın orta kısmı “bel” manasındaki “hasr” kökünden türemiş iftial babından ismi mefuldür. Terim olarak, mücelled ve hacimli eserlerin özetlenmiş şekli için kullanıldığı gibi ana hatlarıyla konuları ele alan eserlerin kısaca yazılmış şekli için de kullanılmıştır.¹⁰² Biz burada bu metinlerin en önemlilerinden bir kaçını kronolojik sıraya göre kısaca tanıtmaya çalışacağız.

1.7.1.1. el-Muhtasar

Tahavî’nin “*el-Muhtasar*” adlı eseri, Hanefî İmâmlarının fıkha dair görüşlerini özetleyen ilk eser olması açısından önemlidir. Bu kitabın tertibinde İmâm Şafî’ nin önde gelen talebelerinden Müzenî’nin (ö. 264/878) “*Muhtasar*” adlı eseri esas alınmıştır.¹⁰³

1.7.1.2. el-Kâfî

el-Hâkim eş-Şehîd’in¹⁰⁴ (ö. 334/945) “*el-Muhtasarü’l-Kâfî*” ismiyle de bilinen bu eser, İmâm Muhammed’in Zâhirü’r-rivâye eserlerini tekrarlardan arındırıp birleştirmiş ve konuları fıkıh bablarına göre düzenlemiştir. Hanefî mezhebinin görüşlerini nakletme konusunda mu’temed bir kitap olarak İmâm Muhammed’in eserlerinden sonra temel kaynaklardan biri sayılmıştır. “*el-Kâfî*” nin birçok şerhi bulunmakla beraber en meşhuru es-Serahsî (ö. 483/1090) tarafından kaleme alınan “*el-Mebsût*” tur.¹⁰⁵

1.7.1.3. el-Muhtasar

Irak Hanefiliğinin önde gelen simalarından Kerhî nisbesiyle meşhur Ebü’l-Hasen Ubeydullah b. el-Hüseyn b. Delhem el-Kerhî (ö. 340/952) tarafından kaleme alınan bu

¹⁰² İbn Manzur, Ebü’l-Fazl Cemâlüddîn Muhammed b. Mükerrrem b. Alî b. Ahmed el-Ensârî er-Rüveyfî (ö. 711/1311), *Lisânü’l-‘Arab*, “Hsr” md.

¹⁰³ Kâtip Çelebi, (ö.1067) *Keşfü’z-Zunûn ‘an Esâmi’l-Kütüb ve’l-Fünûn*, Mektebetü’l-Müsennâ, Bağdad. 1941, II, 1627.

¹⁰⁴ Ebü’l-Fazl Muhammed b. Muhammed b. Ahmed el-Mervezî el-Belhî el-Hâkim eş-Şehîd (ö. 334/945).

¹⁰⁵ Kâtip Çelebi, *Keşfü’z-Zunûn*, II, 1387.

eser, ister İmâmların görüşlerini yorumlama isterse kendi görüşlerini serdetme konusunda olsun müteahhirin ulema tarafından kaynak bir eser olarak kabul görmüştür.

1.7.1.4. el-Muhtasar

Kudurî lakabıyla meşhur Ebü'l-Hüseyn Ahmed b. Ebî Bekr Muhammed b. Ahmed el-Kudûrî'nin (428/1037) telif ettiği bu eser Hanefî mezhebi içerisinde en muteber metinlerden biridir. Mehmet savaşı hocanın da ifade ettiği gibi: “*Her mezhebin bir metn-i metini muteberi vardır, Hanefî mezhebinin metn-i metini muteberi “Kudurî”dir*” mezheb içerisinde “*el-Kitab*” dendiğinde bu eser kastedilir.¹⁰⁶ El-hidaye'nin metni olan bidâye'de aslında Kudurî'nin el-Muhtasarı'na ve kısmen de olsa İmam Muhammed'in el-Câmiu's-Sağır adlı eserine dayanmaktadır.

1.7.1.5. el-Muhtâr

Hanefî mezhebinin önde gelen fakihlerinden biri olan Ebü'l-Fazl Mecdüddîn Abdullâh b. Mahmûd b. Mevdûd el-Mevsîlî'nin (ö. 683/1284) mezhep fıkhnın temel metinlerinden biri sayılan ve Ebû Hanife'nin görüşlerini esas alarak yazdığı eseridir. Bu eserde Ebû Yusuf, İmâm Muhammed ve İmâm Şafî'nin Ebû Hanife'ye muhalif oldukları meseleleri kısmen de olsa rumuzlarla belirtmiştir.

1.7.1.6. Mecmeü'l-Bahreyn ve Mülteka'n-Nehrayn

Ebü'l-Abbâs Muzafferüddîn Ahmed b. Alî b. Tağlib el-Ba'lebekkî el-Bağdâdî'nin (694/1295) mezhep literatüründe “Mütûn-ı Erbaa” diye bilinen dört temel kitaptan biri olan eseridir. Müellif, bu eserde Kudurî'nin meseleleri ile Ebû Hafs en-Neseî'nin “*Manzume*”sindeki meseleleri bazı eklemelerle birlikte cemetmiş ve düzenlemiştir.¹⁰⁷

1.7.1.7. Kenzü'd-Dekâik

Ebü'l-Berekât en-Neseî'nin (ö. 710/1310) kendi eseri “*el-Vâfi*”nin özetlenmiş halidir. Mezhep içerisinde muteber metinler arasında sayılan ve Osmanlı medreselerinde

¹⁰⁶Kâtip Çelebi, *Keşfü'z-Zunûn*, II, 1631.

¹⁰⁷Kâtip Çelebi, *Keşfü'z-Zunûn*, II, 1599.

yıllarca ders kitabı olarak okutulan eser günümüzde de en çok başvuru ana metinlerden biridir. Kudûrî'nin “*el-Muhtasar*”ı ve Tâcüşşerîa'nın “*Vikâyetü'r-Rivâye*”si ile beraber “*el-Mütûnü's-Selâse*” içinde, Abdullah b. Mahmûd el-Mevsîlî'nin “*el-Muhtâr*”ı, Tâcüşşerîa'nın “*el-Vikâye*”si ve Muzafferüddin İbnü's-Sââtî el-Ba'lebekkî'nin “*Mecma'u'l-bahreyn*”i ile birlikte “*el-Mütûnü'l-Erbâa*” arasında sayılmıştır.¹⁰⁸

1.7.2. Şerhler

Sözlükte şerh; eti kesmek, eti kemikten ayırmak; bir şeyi açarak genişletmek; sözün kapalı kısımlarını açıklayıp anlaşılır hale getirmek gibi anlamlara gelmektedir.¹⁰⁹ İstilahî/terimsel olarak ise şerh kelimesi, bir konu hakkında sözlü veya yazılı açıklamada bulunmaya verilen isimdir. Bu kelime bir telif çeşidi olarak ortaya çıkmıştır. Biz burada mezhep içerisinde önemli şerhlerden bir kaçını zikretmeye çalışacağız.

1.7.2.1. el-Mebsût

Ebû Bekr Şemsü'l-Eimme Muhammed b. Ebî Sehl Ahmed es-Serahsî (ö.483/1090) tarafından Hâkim eş-Şehîd'in (ö. 334/945), öğrenimde kolaylık sağlamak amacıyla Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî'nin Zâhirü'r-Rivâye eserlerini özetleyip “*el-Kâfî*” adlı metinde bir araya getirmiş. Serahsî de yaklaşık bir buçuk asır sonra bu eseri şerhetmiştir. Serahsî bu eseri hapisteyken herhangi bir kitabı mutalaa etmeden talebeleri vasıtasıyla imla ettirdiği ifade edilmektedir.¹¹⁰

1.7.2.2. Bedâ'i'ü's-Sanâ'i' fî Tertîbi's-Şerâ'i'

Alâüddîn Ebû Bekr b. Mes'ûd b. Ahmed el-Kâsânî (ö. 587/1191) bu eseri hocası Semerkandî'nin “*Tuhfetü'l-fukahâ*” adlı eserine şerh olarak yazmıştır.

1.7.2.3. el-Hidâye

Ebû'l-Hasen Burhânüddîn Alî b. Ebî Bekr b. Abdilcelîl el-Fergânî el-Mergînânî'nin (ö. 593/1197) Kudûrî'ye ait “*el-Muhtasar*” adlı eser ile Muhammed b. Hasan eş-

¹⁰⁸ Kâtip Çelebi, *Keşfü'z-Zunûn*, II, 1516.

¹⁰⁹ İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, “Şrh” md.

¹¹⁰ Kâtip Çelebi, *Keşfü'z-Zunûn*, II, 1580.

Şeybânî'nin “*el-Câmi’u’s-Sağîr*”’inde mevcut meseleleri bir araya getirmek suretiyle kaleme aldığı “*Bidâyetü’l-mübtedî*” adlı eserin yine müellif tarafından yazılan şerhidir. O, bu eserinde “*el-Câmi’u’s-Sağîr*”’in tertibini esas almakla beraber, bâb sayısına ekleme yapmıştır. Mergînânî, bu eserini *Câmi’u’s-Sağîr* ve Kudûrî’nin el-Muhtasar’ından telif etmiş olsa da Kudûrî’nin Muhtasar’ı bariz bir şekilde ön plandadır. Katip Çelebi ise el-Hidâye’nin *Kudûrî* ve *Câmi’u’s-Sağîr*’in şerhi olduğunu ifade etmiştir.¹¹¹

¹¹¹ Kâtip Çelebi, *Keşfü’z-Zunûn*, II, 2032.

İKİNCİ BÖLÜM

İMÂMEYN'İN MUÂMELÂT KONUSUNDA EBÛ HANİFE'YE MUHALEFET ETTİĞİ MESELELER

2.1. ALIM SATIM (BEY') BAHSİ

2.1.1. Bey'in Tanımı

Sözlükte, bir şeyin başka bir şey karşılığında takası/mübadelesi anlamına gelen “bey” kelimesi, iki zıt manada kullanılan kelimelerdendir, yani ezdattandır. Hem satılan hem de alınan mal için kullanılır.¹¹² İslâm hukuku terimi olarak “bey” karşılıklı rızaya dayalı olmak kaydıyla bir malın başka bir malla karşılıklı satışını ifade eder.¹¹³ Bu tanımdaki “mal” kaydı, leş ve domuz eti gibi şer’i örfe göre mal olmayan şeyleri tanımın dışına çıkarmaktadır. Aynı şekilde “karşılıklı rıza” kaydı da tanım içerisinde önemli bir kayıttır. Zira gasp, ikrah ve benzeri fiiller karşılıklı rızaya dayanmadıklarından bu tanımın dışında kalmaktadır. Bu tanım her ne kadar efradını cami’ olsa da ağyarını mani olmadığı söylenebilir. Efradını cami’dir; Çünkü içinde mübadele bulunan her akdi içerisine almaktadır. Ancak, ağyarını mani değildir. riba gibi bir akdi de içermektedir. Çünkü riba akdinde de mübadele vardır fakat meşru değildir. Bu tanıma meşru’ ifadesi eklendiğinde ağyarı mani’ olacağından daha isabetli olacağı kanaatindeyiz. O halde bey’ karşılıklı rızaya dayalı olmak kaydıyla bir malın başka bir malla **meşru bir şekilde** karşılıklı satışını ifade eder.

Bey’ akdinin meşruiyeti, Kitap, sünnet ve icma’ ile sabittir.

Bey’in kitaptan delili: “*Allah alışverişi helal ribayı ise haram kılmıştır.*”¹¹⁴

Sünnetten delili: Alışverişin meşruiyetine delalet eden pek çok hadis bulunmaktadır. Biz konuyu uzatmamak babından bir hadisi zikretmekle yetineceğiz.

¹¹² İbn Manzur, VIII, 23.

¹¹³ Ebü'l-Hasen Nürüddin Ali b. Sultân Muhammed el-Kârî el-Herevî (ö. 1014/1605), *Fethu bâbi'l-İnâye Bişerhi'n-Nükâye*, thk, Muhammed Nezâr Temîm ve Heysem Nezâr Temîm, Darü'l-Erkam, Beyrut 1997. II, 296; el-Meydânî, Abdülganî b. Tâlib b. Hammâde el-Meydânî el-Guneymî ed-Dımaşkî (ö. 1298/1881), *el-Lübâb Fî Şerhi'l-Kitab*, Darü'l-Beşâiri'l-İslamiye,- Darü's-Sirâc, Beyrut 2010, thk. Sait Bekdaş, III, 7.

¹¹⁴ Bakara, 2/275.

“Sizden herhangi birinizin sırtına bir iple bir demet odun yüklenip satması, herhangi bir insana el açıp ondan dilenmesinden daha hayırlıdır. O da ya verir ya da vermez.”¹¹⁵

İcma’dan delili ise: Eski ve yeni hiçbir fıkıhçının alışverişin meşruiyeti konusunda ihtilafa düşmediği ve alışverişin sürekli yapıldığı, yapılmasının maslahat gereği ve bir ihtiyaç olduğudur.

Bey’ akdi, satılan mal itibariyle dörde ayrılır: Her iki bedel ayn (eşya) ise bu işleme mukayeze/trampa denir. Ayn (eşya) karşılığı deyn olursa buna mutlak bey’ denir. Her iki bedel para cinsinden ise sarf denir. Para peşin mal veresiye ise buna da selem akdi denir.¹¹⁶ Şer’i hüküm itibariyle bey’, munakid veya bâtil, sahih veya fasit, nâfiz/geçerli yahut mevkûf, lâzım/bağlayıcı ve gayri lâzım gibi bir taksimata tabi tutulmuştur.

Biz bey’ başlığı altında imamlar arasında ihtilaflı olan konulara değinmeye çalışacağız.

2.1.2. Tahılların Götürü Usûlü Satışı

Tahılların tartı ve ölçü ile satışı caiz olduğu gibi götürü usûlü satışı da caizdir. Bu durum farklı cinslerin birbiriyle takasında geçerlidir. Ancak aynı cins malların birbiriyle takası durumunda riba ihtimalinden dolayı götürü usûlü satış caiz değildir.¹¹⁷ İmâmeyn’e göre aynı şekilde kaç kilo aldığı belli olmayan bir ölçüyle de satış caizdir. Ebû Hanife’ye göre ise miktarı belli olmayan bir ölçüyle selem caiz olmadığı gibi satış da caiz değildir. İmamlar, satılan malın ve bedelinin, tartışmaya mahal verecek bir cehaletten hâli olması gerektiği ve akitte münazaaya yol açacak bir belirsizliğin, akdin fesadına yol açacağı konusunda hemfikir olmakla beraber, buradaki belirsizliğin nizaa yol açıp açmayacağı konusunda ihtilaf etmişlerdir. Ebû Hanife’ye göre buradaki belirsizlik nizaa yol açacak bir belirsizliktir. Zira bu belirsizlik akdin hükmü olan teslim ve tesellüme (satıcının malı

¹¹⁵ Buharî, Zekât, 50-53.

¹¹⁶ Aynî, Ebû Muhammed Bedrüddîn Mahmûd b. Ahmed b. Mûsâ b. Ahmed el-Aynî (ö. 855/1451) *el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye*, Darü'l-Kütübî'l-İlmiyye, Beyrut 2000, VIII, 5; *Mecelletü'l-Ahkâmî'l-Adliyye*, thk. Bessâm Abdülvehhâb el-Câbî, Darü İbn Hazm, Beyrut 2011, 102, mad, 122; ez-Zerkâ, Mustafa Ahmet, *Akdü'l-Bey'* Darü'l-Kalem, Beyrut 2012. 65.

¹¹⁷ Ebû'l-Hasen Burhânüddîn Alî b. Ebî Bekr b. Abdilcelîl el-Fergânî el-Mergînânî (ö. 593/1197), *el-Hidâye Şerhü Bidayetü'l-Mübtedi*, Abdülhayy el-Leknevî, haşiyesiyle birlikte, Mektebetü'l-Büşrâ, Karaçi-Pakistan, 2014, V, 10; Aynî, *Fethü Babi'l-İnâye*, II, 302.

teslim edip parayı teslim almasına) engeldir,¹¹⁸ dolayısıyla akit fasittir. İmâmeyn'e göre ise bu belirsizlik nizaa yol açacak bir belirsizlik değildir.¹¹⁹

Bu meselede üç imam arasındaki ihtilafın sebebi “akid esnasında satılan mal konusundaki cehalet, akdin sıhhatine etki eder mi etmez mi?” meselesidir. Ebû Hanife, akit esnasındaki cehaletin akdin sıhhatine engel olduğu görüşündedir. Çünkü bu cehalet münazaaya yol açmakta, münazaa ise akdin fesadına etki etmektedir. İmâmeyn ise cehaletin varlığı konusunda İmâm'la hemfikir olmakla birlikte, bu cehaletin akit esnasında ölçmek veya tartmakla giderilebileceği, dolayısıyla akit esnasında giderilmesi mümkün olduğu için nizaa yol açmayacağından akdin sahih olduğu kanaatindedir.

Meclis dağılmadan giderilen cehalet akdi bozar mı bozmaz mı? Sorusuna cevap bulduğumuzda, ihtilafın usûli olup olmadığı da açığa çıkacaktır. İmâmeyn'e göre meclis birliği bozulmadan giderilen cehalet akdi bozmazken Ebû Hanife ise akit esnasında var olan cehalet nizaa yol açacak bir cehalet ise meclis dağılmadan giderilip giderilmemesine bakılmaksızın akdi bozacağı kanaatindedir. Nitekim Ebû Hanife'ye göre akit esnasında mebi'in miktarı konusundaki cehalet akdin sıhhatine engeldir. İmâmeyn'e göre ise meclis dağılmadan, söz konusu mal adedi bir mal ise saymakla, keyli ise ölçmekle, vezni ise tartmakla cehalet izale edildiğinde akit sahih olur.

Bu akitte her ne kadar bir belirsizlik olsa da -çünkü ölçeğin miktarı bilinmemektedir- ancak bey' akdi peşin olduğu için bu ölçeğin kaybolması yahut kırılması nadirattandır. Bu sebeple buradaki cehalet nizaa yol açacak bir cehalet değildir. Zira henüz meclis dağılmadan giderilen cehalet nizaa yol açmaz. Çünkü müşteri satın aldığı malın miktarını ölçüp tarttıktan sonra öğrenecek ve vermesi gereken semeni/parayı verecektir. Peşin olan bey' akdinin vadeli olan seleme kıyası ise isabetli olmadığı kanaatindeyiz. Çünkü seleme akdi vadeli olduğu için ölçeğin kırılması veya kaybolması durumunda müslim (müşteri) ve müslemün ileyh (satıcı) arasında ölçeğin alacağı miktar konusunda bir anlaşmazlığın çıkması muhtemeldir. Anlaşmazlığa yol açan cehalet ise

¹¹⁸ Kâsânî, Alâüddîn Ebû Bekr b. Mes'ûd b. Ahmed el-Kâsânî (ö. 587/1191), *Bedâ'i'u's-Sanâ'i' Fî tertîbi's-Şerâ'i*, thk, Şeyh Ali Muhammed Muavved ve Şeyh Adil Ahmed Abdülmevcud, Darü'l-Kütübü'l-İlmiyye, Beyrut 1997, VI, 592.

¹¹⁹ İbnü'l-Hümâm, Kemâlüddîn Muhammed b. Abdilvâhid b. Abdilhamîd es-Sivâsî el-İskenderî (ö. 861/1457), *Fethu'l-Kadîr li'l-'Âcizi'l-Fakîr*, Darü'l-Fikr, VI, 266.

akdin sıhhatine engeldir.¹²⁰ Peşin olan alım satım akdinde ise bu durum söz konusu değildir.

Aynı şekilde bir yığın buğdayın her ölçeğine bir lira fiyat biçilerek satıldığı takdirde, Ebû Hanife'ye göre sadece bir ölçekte satış geçerli, geri kalanında ise geçersizdir. Ancak yığının tamamının kaç ölçek olduğunu belirtir ve her ölçeği "bir liraya" diye satış yaparsa hepsinde geçerli olur. İmâmeyn'e göre ise her iki durumda da buğdayın tamamında satış akdi geçerlidir.¹²¹

İmâm Ebû Hanife'ye göre, küll 'كل' lafzı sonsuzluk ifade eden bir kelimeye izafe edildiğinde "umum" ifade eder. Umum, meçhuliyet ifade ettiğinden akit en azına hamledilir, en azı da bir ölçektir.¹²² İmâmeyn ise buradaki cehaleti gidermenin tarafların elinde olan bir şey olduğunu, tarafların ölçerek bunu giderebileceğini ve böyle bir cehaletin akdin sıhhatine engel olmayacağını ifade etmiştir.¹²³ İmâm Şafî de bu konuda İmâmeyn ile hemfikirdir.¹²⁴ Zira tamamının götürü usûlü satışı caiz olan bir malın, kaç kilo olduğu bilinmemekle birlikte kilosu bir liraya satışı evleviyetle caizdir.

2.1.3. Sürünün Götürü Usûlü Satışı

Sayısı bilinmeyen bir sürü koyunun, her bir tanesi bin liraya olmak üzere satıldığında, Ebû Hanife'ye göre akit tamamında geçersizdir. Aslında İmâm'ın usûlüne baktığımızda en azı olan bir koyunda akdin geçerli olması gerekirdi. Ancak koyun sürüsü adedi mütefavit, yani her biri diğerinden farklı olacağından burada nizaa yol açacak cehalet vardır. İmâmeyn'e göre ise bu cehaletin giderilmesi tarafların gücü dâhilindedir.

¹²⁰ İbnü'l-Hümâm, *Şerhü Fethi'l-Kadir, Ala'l-Hidaye Şerhu Bidayeti'l-Mübtedî*, Darü Kütübi'l-İlmiyye, Beyrût 1971, VI, 266.

¹²¹ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 11-12.

¹²² eş-Şeybânî, *el-Asl*, II, 442-443; Semerkandî, Ebû'l-Kasım Nâsirüddîn Muhammed b. Yûsuf b. Muhammed b. Ali el-Hüseynî el-Medenî Semerkandî (ö. 556/1161), *el-Fıkhü'n-Nafi'*, thk, İbrahim b. Muhammed b. İbrahim el-Abbûdî, Mektebetü'l-Abîkân, Riyad, 2000, III, 1029; el-Bâbertî, Ekmelüddîn Muhammed b. Mahmûd b. Ahmed el-Bâbertî er-Rûmî el-Mısırî (ö. 786/1384), *el-İnaye*, Darü'l-Fikr, Beyrut VI, 267.

¹²³ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VI, 599; Aynî, *el-Binaye*, X, 37-38.

¹²⁴ Şirbînî, Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed el-Hatîb eş-Şirbînî el-Kâhîrî (ö. 977/1570), *Muğni'l-Muhtâc ilâ Marifeti Meânî Elfâzi'l-Minhâc*, Darü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1994, II, 353.

Dolayısıyla akdin sıhhatine engel değildir.¹²⁵ Kudurî, *el-Muhtasar* adlı eserinde bu meseleyi zikrederken imâmlar arasındaki ihtilafa değinmemştir.¹²⁶

İmâm Ebû Hanife'ye göre, bu gibi meselelerde tesmiye (malın miktarının beirtilmesi) sahih ise akdin fesadını gerektiren mukteziye (cehalet) bakılmaz. Ancak tesmiye sahih değilse bakılır. Sayısı bilinmeyen bir sürü koyunun her bir tanesi bin liraya olmak üzere satıldığında, sürünün sayısının belirsizliği tesmiyenin sahih olmadığını göstermektedir. Bu durumda cehalet (muktezi) akdi fasit kılar.¹²⁷

Bu meselelerden yola çıkarak şu sonuca varabiliriz:

Ebû Hanife'ye göre, miktarı bilinmeyen misli malların her bir ölçeğine/kilosuna fiyat biçilerek yapılan alışveriş akdinde en azı olan bir ölçek veya bir kiloda akit geçerli, geri kalan kısmında ise fasittir. Ancak meclis dağılmadan kaç kilo veya ölçek olduğunu belirtir veya henüz akit meclisi dağılmadan tartar yahut ölçerse akit caiz olur. Fakat tamamının miktarı bilinmeyen kıyemî mallarda her bir tanesine veya parçasına fiyat biçilerek yapılan alışverişin tamamı geçersizdir. Kıyemî mallar yekdiğerinden farklılık arz ettiklerinden dolayı alıcı ve satıcı arasında nizaa yol açacağından akit fasit olur.¹²⁸ İmâmeyn'e göre bu alışverişlerin tamamı geçerlidir. Çünkü cehaleti (bilinmezliği) giderme tarafların elindedir.

Ev veya hamam gibi 100 metrekairelik bir yapının 10 metrekaresini satın alma ile %10'nu satın almanın farklı şeyler olduğunu ifade eden Ebû Hanife, birinci şeklin caiz olmadığını, zira ona göre 100 metrekairelik bir evin on metrekaresi, evin belli bir bölümünü kapsar. Ev gibi taksime kabil olmayan bir malın belirli birkaç metresini/metrekaresini almak ise caiz değildir. Çünkü bu metrekaireleri evin hangi bölümünde olduğu ise belirsizdir. Bu da taraflar arasında çekişmeye yol açacak bir belirsizliktir. Ancak böyle bir yapıdan şayi' bir hisse almak, yani %10'u gibi bir hisse almak ise caizdir. Çünkü şayi' olan hisse, cehalete mahal vermeyecek şekilde evin herhangi bir alanında ortaklığı ifade eder. İmâmeyn'e göre ise isimlendirme farklı olsa da her iki durum evin onda birini

¹²⁵ Şeyhizâde, Abdürrahman b. Muhammed b. Süleyman, (ö. 1078) *Mecma'u'l-Enhur (Damad) fi şerhi Mülteka'l-Ebhur*, thk, Muhammed Hasan Talu, Tereke Yayınevi, İstanbul 2015, III, 15.

¹²⁶ Kudurî, Ebû'l-Hüseyn Ahmed b. Ebî Bekr Muhammed b. Ahmed el-Kudûrî (ö. 428/1037), *el-Muhtasar*, et-Tevzîhü'd-Darurî haşiyesi ile birlikte, Mektebetü Ruhyanû, Pakistan, 2015, 92.

¹²⁷ Debûsî, Ebû Zeyd Ubeydullâh b. Muhammed b. Ömer b. Îsâ (ö. 430/1039) *Te'sîsü'n-Nazar fi'htilâfi'l-Eimme*, thk, Mustafa Muhammed, el-Kubbânî ed-Dimaşkî, Mektebetü'l-Külliyati'l-Ezheriyye, 42-43.

¹²⁸ Kâsânî, Bedâ'i'u's-Sanâ'i', VI, 600.

almayı ifade eder.¹²⁹ Bu da bu akdin sahih ve geçerli bir alım satım akdi olduğunu gösterir.

Burada ihtilafın kaynağı, bir yapının onda birine tekabül eden 10 metrekare ile onda biri arasında bir farkın olup olmadığıdır. İmâmeyn'e göre iki durum da aynı şeyi ifade ettiği için caizdir. Ebû Hanife ise ikisinin farklı şeyler olduğunu kabul ettiği için birine cevaz verirken diğerine vermemektedir. İbnü'l-Hümâm, meseleyi ele alırken ihtilafın usûli olmadığını gösterme babından, bu meseleyi Müslüman bir erkeğin Sâbiî bir kadınla evlenme ve Sabîîlerin kestiklerini yeme konusuna benzetmiştir.¹³⁰ Ebû Hanife, Sâbiîleri ehli kitaptan kabul ettiği için bu evliliğe cevaz verirken İmâmeyn ise bu topluluğun yıldızlara tapması sebebiyle ehl-i kitaptan sayılmayacağını, dolayısıyla kestiklerinin yenilmeyeceğini ve kadınlarıyla evlenilmeyeceğini ifade etmişlerdir.

Müşteri, bir top kumaşı metresi on liraya olmak üzere on metre varsayarak satın alır, sonra da kumaş on buçuk metre veya dokuz buçuk metre çıkarsa, Ebû Hanife'ye göre fazla çıkması durumunda kumaş yüz liraya satın alır ve burada muhayyerlik hakkı da olmaz. Ancak eksik çıkması durumunda doksan liraya alıp almamak konusunda muhayyerdur. Ebû Yusuf'a göre birinci durumda dilerse yüz on liraya satın alır, ikinci durumda da yüz liraya satın alır. Her iki durumda da alıp almama konusunda muhayyerdur. İmâm Muhammed'e göre ise birinci durumda yüz beş liraya, ikinci durumda ise doksan beş liraya alıp almama konusunda muhayyerdur.¹³¹ İmâm Muhammed, bu konuda tutarlı bir gerekçe ileri sürmektedir. Çünkü metresi on liraya olan bir kumaşın yarım metresi de beş lira olur.¹³² Alıp almama konusundaki muhayyerliğe gelince, kumaşın yarım metre fazla yahut eksik çıkmasından kaynaklanmaktadır. Ebû Yusuf'un görüşü ise şu gerekçeye dayanmaktadır; Kumaşın uzunluk ölçüsü vasıftır. Vasfın ise parasal karşılığı yoktur. Ancak bu durum eksik çıktığında böyledir. Fazla çıkması durumunda vasıf gibi değil asıl gibi değerlendirilir ve bu durumda parasal bir karşılığı söz konusu olur. Zira her bir metreye ayrı ayrı değer biçildiğinde ise her metresi ayrı bir kumaş hükmünü alır.¹³³

¹²⁹ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 16.

¹³⁰ İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadir*, VI, 254.

¹³¹ Merginânî *el-Hidaye*, V, 19.

¹³² Bâbertî, Ekmelüddîn Muhammed b. Mahmûd b. Ahmed el-Bâbertî er-Rûmî el-Mısırî (ö. 786/1384), *el-İnâye Şerhü Hidaye*, Darü'l-Fikr, VI, 279.

¹³³ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 19. Aynî, *el-Binaye*, X, 53. İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadir*, VI, 279.

Üç İmâmın görüşünü dikkate aldığımızda İmâm Ebû Hanife'nin içtihadına göre, her iki durumda da zarara uğrayan taraf satıcıdır. Ebû Yusuf'a göre ise müşteri zarar görmektedir. Oysa bir fıkıh kaidesi olarak “*Zarar vermek ve zarara zararla karşılık vermek yoktur.*” ilkesinin ihmalî söz konusudur. Ancak İmâm Muhammed'in görüşünü dikkate aldığımızda her iki taraf da zarar görmemektedir. Lakin kumaşın müşterinin istediği gibi çıkmamasından kaynaklanan bir mağduriyetten söz edilebilirse de müşteriye muhayyerlik hakkı tanınarak bu mağduriyet giderilmektedir. Üç imam arasındaki bu ihtilaf, standart olmayan kumaşlar için söz konusudur. Standart olup başı ve sonu arasında bir farklılık olmayan kumaşlarda ise müşterinin yarım metre fazla almış olması kazaen caiz olsa da diyaneten helal değildir.¹³⁴

2.1.4. Henüz Olgunlaşmamış Meyveyi Satmak

Hanefî mezhebine göre dalda belirginleşmiş meyve olgunlaşsın, olgunlaşmasın satışı caizdir.¹³⁵ Ancak mezhebin ileri gelen hukukçularından Serahsî ve Hâherzâde,¹³⁶ olgunlaşmayan meyvenin satışının caiz olmadığı kanaatindedirler.¹³⁷ Henüz belirginleşmemiş meyveyi satmanın veya belirginleştikten sonra dalda kalması şartıyla satın almanın caiz olmadığı konusunda ittifak vardır. Aynı şekilde olgunlaşmış meyveyi satmanın caiz olduğu konusunda da ihtilaf yoktur. Zira Resûlullah (s.a.s.), henüz olgunlaşmamış meyvenin satışını yasaklamıştır.¹³⁸ Ancak olgunlaşmanın mahiyeti konusu mezhepler arasında ihtilaflıdır. Hanefî uleması doğal afetlerden güvende olma manasında olduğunu ifade ederken Şafiîler, kızarma ve tatlanma manasında olduğunu ifade etmişlerdir.¹³⁹

Ağaçtaki meyveler büyüme aşamasını tamamladıktan sonra, dalda kalması şartıyla satın almanın caiz olup olmadığı üç İmâm arasında ihtilaflıdır. Şeyhayn'e göre akit fasit

¹³⁴ Aynî, *el-Binaye*, X, 53.

¹³⁵ Kudûrî, Ebû'l-Hüseyn Ahmed b. Ebî Bekr Muhammed b. Ahmed el-Kudûrî (428/1037), *el-Muhtasar*, Tevzihi'd-Darurî haşiyesiyle beraber, Mektebetü'd-Dühyânî, Pakistan, 2015, 94.

¹³⁶ Tam ismi, Ebû Bekr b. Muhammed b. Hüseyin b. Muhammed el-Buhârî'dir (ö. 483/1090)

¹³⁷ Aynî, *el-Binaye*, VIII, 38.

¹³⁸ Buhârî, Ebû Abdillâh Muhammed b. İsmâil b. İbrâhîm el-Cu'fî el-Buhârî (ö. 256/870), *el-Câmi'u's-sahîhu'l-müsned min hadîsi Resûlillâh sallallâhü 'aleyhi ve sellem ve sünenihî ve eyyâmih*, Çağrı Yay., İstanbul 1992, Zekat, 58.

¹³⁹ İbn Abidin, Muhammed Emîn b. Ömer b. Abdilazîz el-Hüseynî ed-Dımaşkî (ö. 1252/1836), *Reddü'l-muhtâr Ala'd-Dürri'l-Muhtâr*, thk, Abdülmecid Tam el-Halebî, Darü'l-Marife, Beyrut 2015, VII, 85. Şirbinî, II, 88.

iken İmâm Muhammed’e göre geçerlidir. Şeyhayn, “Akdi içerisinde akdi muktezasına aykırı bir şart koşulduğu zaman şart akdi ifsad eder.” İlkesini esas alırken İmâm Muhammed, istihsanen caiz olduğunu beyan etmiştir. Bu meselede Şeyhayn kıyas delilini dikkate alırken İmâm Muhammed istihsana dayanarak akdi cevazına hükmetmiş,¹⁴⁰ aynı zamanda teamülden dolayı kıyasın terkedilebileceğini de göstermiştir. Bu ihtilafın kaynağının usûli olmadığı farklı yöntemlerden yola çıkmaktan kaynaklanıldığı anlaşılmaktadır. Zira Ebû Hanife ve Ebû Yusuf kıyas delilinden yola çıkıp bu hükme varmışken İmâm Muhammed ise istihsan delilini dikkate almıştır. Mezhep içerisinde İmâm Muhammed’in bu görüşü, fetvaya esas/müftâ bih olarak kabul görmüştür.¹⁴¹

2.1.5. Bey’i Telcie (Sûrî Alışveriş)

Sözlükte “koruma altına alma, bir işi yapmak zorunda kalma” manasındaki telcie kelimesi “ıztırar” kelimesiyle karşılanmakla¹⁴² birlikte aralarında ince farklar vardır.¹⁴³ Fıkhi bir terim olarak, bir kimsenin, malına el konulması, gasp, hırsızlık, ağır vergi gibi dışarıdan gelen müdahale ve baskıyla çaresiz kalıp hakikatte olmayan, şekli işlemi yapmaya sürüklenmesini ifade eder. “Bey’u’t-telcie” de satıcının korku altında sürüklendiği göstermelik ve sûrî (muvâzaalı) satış sözleşmesidir.¹⁴⁴

Telcie, inşai ve ihbari akitlerde olduğu gibi itikadî konularda da olur. Feshe kabil olmayan nikâh, talak, itak vb. inşai akitlerde ve feshe kabil olan alışverişlerde de telcie söz konusudur. Bizim burada ele alacağımız bu son kısımdır. Ebû Hanife, bey’u’t-telcie/sûrî alışverişin geçerli ve sahih olduğuna hükmederken talebeleri bu akdi butlanına kail olmuşlardır.¹⁴⁵ Ebû Hanife’nin “Zâhirü’r-rivâye”deki görüşü de akdi geçersiz olduğu yönündedir.¹⁴⁶

Serahsî, Ebû Hanife’nin görüşünü temellendirirken şu gerekçelere dayandırmıştır: Akıllı bir Müslümanın yaptığı tasarruflar geçerliliğe hamledilir. Bu akitte de tarafların

¹⁴⁰ Aynî, *el-Binâye*, VIII, 39.

¹⁴¹ İbn Abidin, *Reddû’l-muhtâr*, VII, 86.

¹⁴² Er-Râzî, Zeynüddin Muhammed b. Ebû Bekir b. Abdulkadir er-Râzî el-Hanefî, (ö. 691/1268) *Muhtârü’s-Sihâh*, thk, Şihabüddin Ebû Amr, Darül Meşârî’, 579.

¹⁴³ Bk. Ebû Hilâl el-Askerî, *el-Furûk fi’l-Luğa*, Beyrut 1403/1983, 125-126.

¹⁴⁴ Cürcânî, *Kitabü’t-Ta’rifat*, 110.

¹⁴⁵ İbn Abidin, *Reddû’l-muhtâr*, VII, 577.

¹⁴⁶ Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 4135.

icab ve kabulü sonuç doğurur, dolayısıyla akit geçerlidir.¹⁴⁷ Zira bir külli kaide olarak “Kelamın i’malî ihmalinden evladır.”¹⁴⁸ Akıllı bir insanın sözü mümkün mertebe bir manaya hamledilir.

İmâmeyne göre ise “telcie” bir işi ciddiye almadan hezil yoluyla yapmaktır. Hezil ise sözü, konulduğu mananın dışında farklı bir manada kullanmaktır. Dolayısıyla hâzil, her ne kadar sebebi kendi ihtiyariyle tercih edip rıza gösterse de hükmü ihtiyari olarak tercih etmemekle birlikte hükme rızası da yoktur. Bu bağlamda hezil ve telcie sebebin bağlayıcılığına engel değildir. Ancak sebebin hüküm doğurmasına engeldir. Muhayyerlik şartıyla yapılan alım satım da olduğu gibi alım satım akdi muhayyerlikle birlikte münakit olmasına rağmen muhayyerlik devam ettiği sürece hüküm doğurmamaktadır.¹⁴⁹

Bu ihtilafın sebebi ise yöntem farklılığıdır. Farklı yöntemlerden yola çıkıldığı için farklı sonuçlara varılmıştır. İmâm, akıllı insanların tasarruflarının mümkün mertebe sıhate hamledilmesi prensibini dikkate almış ve yukarıdaki sonuca varmıştır. Çünkü alıcı ve satıcı arasındaki akit, sahih akdin rükün ve şartlarını haizdir ve geçerliliğine engel teşkil edecek herhangi bir durum yoktur. Nitekim gizli olarak (batinen) şart koştuklarını akdi kurarken dile getirmemişlerdir. Akit şartsız olarak kurulmuştur. Gizli (batinen) koşulan şartın akde bir etkisi ise söz konusu olamaz. Talebeleri ise tarafların niyetlerini dikkate alarak hükme varmıştır. Çünkü akit, gayr-ı ciddi olarak kurulmuştur. Hakikatte ise satış söz konusu olmamıştır. Akitlerde makasid ve manaya itibar edilir lafza değil. Ayrıca bu tür akitler gerçek iradeyi yansıtmadıklarından batıl olarak kabul edilmiştir.¹⁵⁰

2.1.6. Alıcı ve Satıcının Malın veya Semenın Miktarı Konusunda İhtilafa Düşmesi Sonucu Yeminleşme Meselesi

Alıcı ve satıcı satılan malın fiyatı konusunda veya satılan malın miktarı konusunda ihtilafa düştüklerinde, iddiasını şahitlerle destekleyen tarafın lehine hükmedilir.

Yine alıcı ve satıcı satılan mal konusunda ihtilafa düştüklerinde, eğer satılan mal olduğu gibi duruyorsa alıcı ve satıcı karşılıklı yeminleşirler. Alıcı satıcıya malını, satıcı

¹⁴⁷ Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 4135.

¹⁴⁸ Mecelle, (Mecelle-i Âhkâm-ı Adliye) Güzel İstanbul Matbaası, Ankara 1959, 13. Mad. 60.

¹⁴⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 4135

¹⁵⁰ Bk. Sabri Erturhan, “Muvâzaa ve İstiğlâl”, Ali Haydar’dan Sadeleştirme, *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi*, Konya, Sayı, 5, Nisan 2005, 267-296;

da alıcıya parasını iade eder. Ancak taraflar, satılan mal tüketilmiş yahut satış, hibe vb. bir durumla elden çıktıktan sonra ihtilafa düşseler, bu durumda İmâm Muhammed'e göre bir önceki meselede olduğu gibi taraflar yeminleşir ve mal kıyemî ise kıymeti, mislî ise misliyle iade edilir. Ancak Ebû Hanife ve Ebû Yusuf'a göre bu durumda karşılıklı yeminleşme söz konusu değildir. Müşterinin sözü dikkate alınır.¹⁵¹

Bu ihtilafın sebebi, İbn Mesud'un bir rivayetinde ¹⁵²“إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة” alıcı ve satıcı, **henüz satılan mal duruyorsa** malın miktarı konusunda ihtilafa düşerlerse karşılıklı yeminleşirler. Bir diğer rivayetinde ise **“henüz satılan mal duruyorsa”** kaydının yoktur. Bu durumda eğer hadisin ravisi tek kişi olup rivayetlerinin birinde bir fazlalık söz konusu ise Ebû Hanife'ye göre eksik rivayet, ravinin zaptının zayıflığına hamledilmiş ve kabul görmemiştir. Dolayısıyla “satılan mal duruyorsa” kaydı bulunmayan rivayetle amel edilmemiş, ancak satılan mal duruyorsa karşılıklı yeminleşme şart koşulmuştur.¹⁵³ İmâm Muhammed ve İmâm Şafî'ye göre “Bu durumda her iki hadis ile amel etme mümkün olduğundan ikisi arasında tercihe gidilmez”¹⁵⁴ prensibi gereği iki hadis de birlikte amel etme yoluna gidilmiştir. Serahsî'nin bu ifadesi, İmâm Muhammed'in hadisin tearuzu durumunda her iki hadis ile amel etmeyi/cem'i tercihe önceliğini de göstermektedir. Hâlbuki Hanefî mezhebinde kabul gören görüş, tearuz durumunda tercihi cem'e öncelemektedir.

Bu hadisi, mutlakın mukayyede hamli konusunda da ele almak mümkündür. İbn Mesud'tan “Henüz satılan mal duruyorsa” kaydının yer almadığı rivayet mutlak, bu kayıtlı birlikte zikredilen rivayet ise mukayeddur. Hüküm açısından birdir, hüküm ise yeminleşmedir/tehalüftür. Sebep açısından da birdir. Burada yeminleşmenin sebebi tarafların ihtilafıdır.¹⁵⁵ Bu durumda Ebû Hanife -mezhebin usûlünde olduğu gibi- mutlakı

¹⁵¹ İbn Mâze, Ebu'l Meâlî, MAhmed. b. Ahmed b. Abdilaziz b. Ömer b. Mâze el-Buhârî, (ö. 616) *el-Muhîtü'l-Burhânî fi'l-Fıkhî'n-Nu'mânî*, thk, Şeyh Ahmed Azv İnâye, Dârü'l-İhyâi't-Türâsî'l-Arabî, VII, 417.

¹⁵² Hadis her ne kadar sened açısından zayıf görünsede herkes tarafından kabul ile karşılandığı için sıhhati için senede ihtiyaç yoktur. Bkz. Ebû Abdillâh Muhammed b. Muhammed b. Hanbel eş-Şeybânî el-Mervezî (ö.241/855) *Müsnedü'l-İmâm Ahmed b. Hanbel*, thk, Şuayib el-Arnâvutî, Muessesetü'r-Risale, Beyrût 2015, XXXVI, 333.

¹⁵³ Ebû Bekr Şemsü'l-eimme Muhammed b. Ebî Sehl Ahmed es-Serahsî (ö. 483/1090 [?]) Usûlü's-Serahsî, Eda Neşriyat, 1990, II, 25; Çivizade, muhyiddin muhammed b. İlyas, (954/1564), *el-îsâr Lihelli'l-Muhtar*, thk, İlyas Kaplan, İstanbul Mektebetü'l-İrşad, 2016, II, 161.

¹⁵⁴ Serahsî, *Usulü's-Serahsî*, II, 25.

¹⁵⁵ Hikmet Sabih Nuri el-Kadirî, *el-Hilâfâtü'l-Usûliye beyne Ebî Hanifete ve Telamîzihi*, basılmamış yüksek lisans tezi. 31. Çivizade, *el-îsâr Lihelli'l-Muhtar*, II, 161.

mukayede hamledip hüküm verirken,¹⁵⁶ İmâm Muhammed mutlakı mukayyede hamletmemiş ve iki hadisle de amel etmiştir.

Şevkanî (ö.1250), İrşadü'l-Fühûl adlı usûl eserinde Hanefî âlimlerin, mutlakın mukayyede hamli konusunda ihtilafa düştüğüne dair bir rivayeti nakletmiş ancak Hanefî mezhebinde sahih olan görüşün mutlakın mukayyede hamledileceği olduğunu da ifade etmiştir.¹⁵⁷ Ancak Ebü'l-Berekât en-Nesefî'nin, bize (Hanefî Mezhebi) göre mutlakın mukayyede hamlinin caiz olmadığını ifade etmesi, bu konuda mezhep içerisinde bir ihtilafın var olduğuna¹⁵⁸ işaret ettiğini söylemek mümkündür. Nitekim Nesefî, maide sûresinde “*Her kim de inanılması gerekenleri inkâr ederse, bütün işlediği boşa gider.*” Mealindeki ayette *inkâr* mutlak olarak zikredilmiş ve amellerin boşa gitmesine sebep olacağını ifade etmiştir.¹⁵⁹ Bakara sûresindeki “*İçinizden kim dininden döner de kâfir olarak ölürse, dünyada ve âhirette amelleri boşa gidenler işte bunlardır.*” Ayetinde ise mutlak inkâr, kâfir olarak ölmek ile sınırlandırılmıştır. Ayetlerde sebep ve hüküm birliği olmasına rağmen nesefî, bize göre aslanan mutlakın mukayyede hamledilmemesidir diyerek burada amellerin boşa gitmesi için irtidat yeterli görülmüştür.¹⁶⁰

Bu mesele, ister mutlakın mukayyede hamli şeklinde ele alınsın, isterse delillerin taaruzu şeklinde ele alınsın her iki durumda da ihtilafın usûlî olduğu söylenebilir.

2.2. MUHAYYERLİKLER

Muhayyerlik, Arapça “hıyâr” kelimesinin Türkçe karşılığıdır. Hıyâr (خيار) sözlükte, إختيار kelimesinden alınmış “iki şeyden en hayırlısını seçmek” manasına gelen bir isimdir.¹⁶¹ Fıkıh terimi olarak, meşru seçim hakkına göre hıyârü’ş-şart, hıyârü’r-rü’ye ve hıyârü’n-nakd vb. tamlamalar içinde kullanılmakla beraber, muhayyerlik için, anlaşmaya veya şer’î bir gerekçeye dayanarak taraflardan birinin veya her ikisinin akdi onama yahut feshetme şıklarından birini seçme hakkına sahip olması şeklinde tanımlanabilir. İslam

¹⁵⁶ Karâbâğî, *Şerhü'l-Muhtar*, I, 425.

¹⁵⁷ Ebü Abdillâh Muhammed b. Alî b. Muhammed eş-Şevkânî es-San’ânî el-Yemenî (ö. 1250/1834), *İrşadü'l-Fühûl ila Tahkiki'l-Hakki min İlmi'l-Usûl*, thk. Şaban Muhammed İsmail, Darü's-Selam, Kahire 1998, II, 478-479.

¹⁵⁸ Nesefî, *el-Bahrü'r-Râik Şerhü Kenzi'd-Dekâik fi Fûrû'il-Hanefiyye*,

¹⁵⁹ Nesefî, *Medârikü't-Tenzil ve Hakâiku't-Te'vîl*, thk. Şeyh Zekeriyâ Umeyrât, Darü'l-Kütbi'l-İlmiyye, Beyrut 1995, I, 308.

¹⁶⁰ Nesefî, *Medârikü't-Tenzil ve Hakâiku't-Te'vîl*, I, 120.

¹⁶¹ İbn Manzûr, *Lisanü'l-Arab*, IV, 266-267.

fıkında muhayyerlikler çok olmakla birlikte bunların en çok zikredilenleri ve meşhur olanları; şart muhayyerliği, meclis muhayyerliği, kusur muhayyerliği, görme muhayyerliği ve aldanma muhayyerliğidir.

2.2.1. Şart Muhayyerliğinin Mahiyeti

Şart, sözlükte; alamet manasında kullanılırken ıstılahta, bir şeyin varlığı kendisine bağlı olmakla birlikte, onun mahiyetinden bir parça teşkil etmeyen, onun vücuduna bir etkisi olmayan fiil veya vasıf olarak tanımlanmaktadır. Şari tarafından koşulan şarta şer'i, mükelleften kaynaklı olana da ca'li şart denir.¹⁶²

Hıyâr ise kendisi için seçme hakkı sabit olan tarafın, karşı tarafın rızasına ihtiyaç duymaksızın akdi devam ettirme veya feshedebilme yetkisidir.¹⁶³ Hükmi ve iradi diye ikiye ayrılır. Hükmi, sadece şariin hükmü ile doğan muhayyerliklerdir, kusur muhayyerliği gibi. İradi ise âkidin iradesinden kaynaklanan muhayyerliklerdir. Şart, nakd ve ta'yin muhayyerliği gibi.¹⁶⁴

Şart Muhayyerliği (Hıyâr-ı Şart) bir fıkıh terimi olarak, akdin taraflarından birinin veya her ikisinin belli bir süre içerisinde akdi feshetme yahut devam ettirme konusunda muhayyer olmasıdır. Şart muhayyerliği; alışveriş, kiralama, malların taksimi, kefalet ve havale gibi feshe kabil ve bağlayıcı akitlerde söz konusudur. Evlenme, boşanma, yemin, adak vb. feshe kabil olmayan ve hibe, vasiyet, ödünç akdi gibi bağlayıcı olmayan akitlerde ise şart muhayyerliğinden bahsedilemez.¹⁶⁵

2.2.2. Şart Muhayyerliğinin Süresi

Alışveriş akdinde akdin her iki tarafı da üç gün veya daha kısa bir süre için muhayyerliği şart koşabilir. İslam hukukçuları şart muhayyerliğinin meşruiyetini sünnet ve icmâ deliline dayandırmaktadırlar. Sünnetten delil şu hadistir:

¹⁶² Ebü'l-Hasen Ali b. Muhammed b. Ali es-Seyyid eş-Şerîf el-Cürcânî el-Hanefî (ö. 816/1413), *Kitabü't-Ta'rifat*, thk, Muhammed Abdürrahman el-Maraşlî, Darü'n-Nefâis, Beyrut 199-200.

¹⁶³ *el-Mevsuatü'l-Fıkhiyye el-Kuveytiye*, Vizaretü'l-Evkaf ve Şüûni'l-İslamiyye, Kuveyt 2007, XX, 41.

¹⁶⁴ Kâsânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i*, VII, 271.

¹⁶⁵ İbn Abidin, *Reddû'l-Muhtar*, 107-109.

“Bir adam Hz. Peygamber’e (s.a.s.) alışveriş yaparken çok aldandığını söyledi. Resûlullah (s.a.s.)’de: “*Alışveriş yaptığında aldatmak yok de*” buyurdu.”¹⁶⁶ Hadisin farklı bir varyantı ise “*Bundan sonra sen yaptığın her alışverişte üç gün muhayyersin; satın aldığını istersen elinde tut, istemezsen sahibine iade et*”¹⁶⁷ şeklindedir.

Şart muhayyerliğinin meşruiyetinin icma’ ile sabit olduğunu birçok bilgin nakletmiştir. Şafî mezhebinin önde gelen hukukçularından Nevevî, (676/1277) “Ümmet, muhayyerliği üç gün şart koşmanın cevazı konusunda görüş birliği içindedir”¹⁶⁸ demiştir.

Tarafların her ikisinin veya herhangi birinin düşünmek için üç gün boyunca muhayyerliği şart koşabileceği konusunda herhangi bir ihtilaf bilinmemektedir.¹⁶⁹ Ancak, İbn Şübrûme (ö. 144/761.) ve Sevrî, (ö. 161/778) yukarıdaki hadise dayanarak muhayyerliği sadece müşterinin şart koşabileceğini, satıcının şart koşamayacağını ileri sürmüşlerdir. Zira muhayyerlik şartının kıyasa aykırı bir şart olduğunu bu da ancak nassın belirttiği tarafla sınırlı olacağını, hadiste bu hakkın sadece müşteriye tanındığını ifade etmişlerdir.¹⁷⁰

Bu itiraza şu şekilde cevap verilebileceği kanaatindeyiz:

Hıyârü’ş-şart, aldanmamak için insanların ihtiyacına binaen meşru kılınmıştır. Aldanma konusunda alıcı ve satıcı eşittir. Hadisin İbn Mace rivayetinde “إِذَا بَاعْتَ” ifadesi kullanılmıştır. “بائع” ifadesi yukarıda da geçtiği üzere ezdâd/Arapça’da zıt anlam taşıyan kelimelerdendir.¹⁷¹ Diğer bir ifadeyle باع kelimesi hem alım hem de satım için kullanılan bir kavramdır.

¹⁶⁶ Buharî, *Büyû*, 48.

¹⁶⁷ İbn Mace, “Ahkâm” 24; Beyhakî, “Büyû”, *es-Sünenü’l-Kübrâ*, V, 448; Dârekutnî, Ebû’l-Hasan Ali b. Ömer, b. Ahmet el-Bağdadî, thk, Şuayb el-Arnâvut-Hasan abdûlmün’im, Müessesetü’r-Risale, Beyrut 2004, es-Sünen, IV, 7.

¹⁶⁸ Nevevî, Ebû Zekeriyâ Yahyâ b. Şeref b. Mürî en-Nevevî (ö. 676/1277), *el-Mecmû’ şerhu’l-Muhezzeb*, thk. Muhammed Necip el-Mutîi, Mektebetü’l-İrşâd, Cidde, IX, 310.

¹⁶⁹ İbn Rüşd, Ebû’l-Velîd Muhammed b. Ahmed b. Muhammed el-Kurtubî (ö. 595/1198), *Bidâyetü’l-Müctehid ve Nihâyetü’l-Muktesid*, thk, Salim el-Cezâirî, Müessesetü’r-Risâle en-Nâşirun, Beyrut 2013, 655.

¹⁷⁰ Aynî, *Fethü Babi’l-İnaye*, II, 309.

¹⁷¹ Bkz. *DİA*, “Ezdâd” mad.

İmâmeyn,¹⁷² muayyen olması kaydıyla muhayyerliğin üç günden fazla şart koşulabileceğini ifade etmişlerdir.¹⁷³ Ebû Hanife ve Şafiîler ise üç günü aşan bir muhayyerliğin caiz olmadığına hükmetmişlerdir.¹⁷⁴

Ebû Hanife ve İmâm Şafiî'ye göre, alışverişte aslolan akdin bağlayıcı olmasıdır. Taraflardan birinin akdi feshetme veya devam ettirme yetkisine sahip olma şartını ileri sürmesi, akdin muktezasına aykırı bir şarttır. Akdin içerisinde akdin muktezasına aykırı bir şartın koşulması ise akdi fasit kılar. Şart muhayyerliği akdin muktezasına aykırı bir şart olduğundan kıyasen akdin fasit olması gerekir. Ancak üç gün süreyle caiz olması nastan dolayısıdır. Nastan dolayı kıyas terkedilmiştir. Bu da ancak nasla belirtilen süreyle sınırlı olur.¹⁷⁵ İmâmeyn ise muhayyerliğin aldanmama ihtiyacına binaen düşünmek amaçlı meşru kılındığını, dolayısıyla bazen üç günden daha fazla bir süreye ihtiyaç duyulabileceğini belirterek muayyen olduğu sürece ihtiyaçtan dolayı caiz olduğunu ifade etmişlerdir.¹⁷⁶

Burada İmâmeyn ile Ebû Hanife arasındaki ihtilaf farklı yöntemlerin tercih edilmesi sonucudur. İmâm nassa dayalı istihsana göre hüküm verirken İmâmeyn, maslahat ilkesini esas alarak muhayyerliğin süresinin muayyen olduğu sürece üç günden daha uzun bir süre olsa da caiz olduğu kanaatindedir. Ebû Hanife ve imameyn arasında farklı yöntemleri tercih etmekten kaynaklanan birçok muhalefet örneği mevcuttur. Herhangi bir kaynakta bunun birçok örneği bulunmaktadır.

Bu örneklerden biri: Bir kimsenin evinin damındaki veya bahçesindeki karı atması sonucu bir insanın veya bir hayvanın atılan bu kar sebebiyle zarar görmesi halinde tazmin gerekip gerekmeyeceği ile ilgili olarak İmam Muhammed, “*Eğer karın atıldığı sokak çıkmaz sokaksa tazmin gerekmez ama karın atıldığı sokak çıkmaz sokak değilse karı sokağa atan kişinin bu durumu tazmin etmesi gerekir*” demiştir. Ebû'l-Leys Semerkandî, İmam Muhammed'in verdiği bu cevabın kıyasa uygun olduğunu ifade ettikten sonra

¹⁷² Ahmed b. Hanbel (ö. 241/855), İbn Ebî Leylâ (ö. 148/765), İbn Şübrûme (ö. 144/761), Sevrî, İbnü'l-Münzir (ö. 318/930) ve İshak b. Râhûye (ö. 238/853) gibi birçok fakih de bu görüştedir.

¹⁷³ eş-Şeybânî *el-Asl*, II, 457; Ebû Bekr Şemsü'l-eimme Muhammed b. Ebî Sehl Ahmed es-Serahsî (ö. 483/1090) *el-Mebsût*, darü'l-Fikr, VII, 36.

¹⁷⁴ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 32; İbn Rüşd, *Bidayetü'l-Müctehid*, 656. en-Nevevî, *Minhâcü't-Tâlibîn*, thk, Abdürrezzâk Şühûd en-Necm, Darü'l-Feyhâ ve Darü'l-Menhel en-Nâşirûn, Dımaşk 2013, 295; Gazzâlî, *Hüccetü'l-İslâm* Ebû Hâmid Muhammed b. Muhammed b. Muhammed b. Ahmed el-Gazzâlî et-Tûsî, 505/1111, *el-Vesît Fi'l-Mezheb*, thk. Ali Muhyiddin el-Karadâğî, III, 501.

¹⁷⁵ *el-Hidaye*, V, 32; Muğni'l-Muhtac, II, 47.

¹⁷⁶ İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadir*, VI, 301.

kendilerinin ise umûmü'l-belvâ gerekçesiyle istihsan yaptığını ve her iki durumda da tazminin gerekmeceğini ifade etmiştir. İmam Muhammed'in verdiği bu fetvayı da bulunduğu memlekette karın az yağmasına bağlamıştır.¹⁷⁷

İki imâmın da (Ebû Hanife ve İmam Şafî'nin) beyan ettiği gibi muhayyerlik şartı akdin bağlayıcılık vasfına aykırıdır. Yine Peygamber (s.a.s.) alışverişlerde çokça aldanan ve bu konuda son derce kolayca aldanan bir sahâbeye üç gün muhayyerlik hakkını şart koşmayı emretmiştir. Bu da üç günle sınırlı olduğunun bir göstergesidir. Tarafların iki ay muhayyerliği şart koştugunu farz edelim. Günümüz piyasasını düşündüğümüzde, iki ay çok uzun bir süredir. Hangi taraf muhayyerliği şart koşarsa koşsun, karşı tarafın mağduriyeti söz konusu olacaktır. Zira satıcının şart koştugunu düşündüğümüzde ve iki ayın sonunda satmaktan vazgeçtiğini kabul ettiğimizde, alıcı aynı malı bula bilecek mi? Balsa dahi, aynı fiyata alabilecek mi? Bütün bunlar karşı taraf için de geçerlidir. Büyük mağduriyetlere ve taraflar arasında nizaa yol açar. Bütün bunlar göz önünde bulundurulduğunda, Ebû Hanife ve İmam Şafî'nin görüşü, günümüz şartlarına daha uygun olduğunu söylemek mümkündür.

2.2.3. Muhayyerlik Şart Koşulduğunda Satılan Malın Mülkiyeti Konusu

Muhayyerliği şart koşan satıcı ise mal kendi mülkiyetinden çıkmaz. Zira alışveriş ancak karşılıklı rıza ile tamamlanır. Muhayyerliğin şart koşulması ise rızaya engeldir. Bu sebepten ötürü müşteri malı kabzetse de o malda tasarruf yetkisi yoktur. Muhayyerlik süresi içerisinde mal müşterinin elinde telef olursa semenini değil kıymetini ödemekle mükelleftir.¹⁷⁸ Çünkü şart muhayyerliği akdin bağlayıcılığına (lüzûmuna) mânidir. Akdin konusu olan mal telef olduktan sonra akdin bağlayıcı olması ise imkânsızdır. O zaman o mal müşterinin elinde sevm-i şirâ¹⁷⁹ hükmünde olur. Sevm-i şirâ'da ise malın telef olması durumunda müşterinin malın kıymetini tazmin etmesi gerekir. Eğer satıcının elinde telef

¹⁷⁷ Ebû'l-Leys İmâmü'l-hüdâ Nasr b. Muhammed b. Ahmed b. İbrâhîm Semerkandî (ö. 373/983), *Uyûnü'l-mesâil fî Fırûi'l-Hanefiyye*, thk. Seyyid Muhammed Mühennâ, Darü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 140.

¹⁷⁸ Semen, tarafların üzerine anlaştığı fiyattır. Bu malın kıymetinden fazla veya eksik olabilir. Kıymet, bir malın piyasa değeridir. (İbn Abidin 7/117.)

¹⁷⁹ Satılık olan bir mala fiyat biçmek, talep etmek gibi manalarda kullanılır. Bir fıkıh terimi olarak, Müşterinin bir malın fiyatını belirterek satın almak üzere kabzederek götürmesidir. Bu mal müşterinin elinde telef olduğu durumda tazmini gerekir. Eğer fiyat belirlenmemiş olsaydı müşterinin elinde emanet hükmünde olurdu. Bkz, Mecelle 298. Mad.

olursa sahih olan akde kıyasla akit feshedilmiş olup müşteriye bir şey gerekmez.¹⁸⁰ Aynı şekilde alıcı ve satıcı ikisi muhayyerliği şart koşsa da durum böyledir. Yani meb'i satıcının, semen ise müşterinin mülkiyetinden çıkmaz.¹⁸¹

Sadece müşteri muhayyerlik hakkını kullandığında satılan mal satıcının mülkiyetinden çıkar. Ancak müşterinin mülkiyetine geçer mi geçmez mi? Bu meselede İmâmlar arasında ihtilaf söz konusudur. Ebû Hanife'ye göre satılan mal müşterinin mülkiyetine geçmediği gibi semen de satıcının mülkiyetine geçmez. İmâmeyne göre ise muhayyerliği şart koşan müşteri olduğu durumlarda mebî' satıcının mülkiyetinden çıkar ve müşterinin mülkiyetine geçer.¹⁸²

Ebû Hanife'nin delili: Bedel, muhayyerlik şart koşan tarafın mülkiyetinden çıkmaz. Burada muhayyerliği şart koşan ise müşteridir. Semen, müşterinin mülkiyetinden çıkmadığına göre mebî'de müşterinin mülkiyetine girerse muâvazalı bir akitte her iki bedel bir elde toplanmış olur ki bu da muâvazalı akdin ruhuna aykırıdır. Zira muâvazalı akit eşitliği gerektirir.¹⁸³ Ayrıca muhayyerlik, hıyârı şart koşan tarafa düşünme fırsatı verme için meşru kılınmıştır. Bu durumda müşteri satın aldığı anda otomatikman azad olan usûl (üst soy) veya fûrû' (alt soy) undan birini köle olarak satın aldığı anda, eğer direk müşterinin mülkiyetini girdiğini söylediğimizde satın alınan köle azad olacak ve düşünmek için meşru kılınan muhayyerliğin muktezasına aykırı olacaktır.¹⁸⁴ İmâmeyn ise mebî' satıcının mülkiyetinden çıkıp alıcının mülkiyetine girmediğini söylemek, maliki olmayan bir mülkün varlığını kabul etmek olur ki İslam fıkında böyle bir şey bilinmemektedir. Zira mülk varsa mutlaka bir maliki vardır.

Mebî'in sahipsiz bir mal konumunda olması tarafların zararınadır. Çünkü telef olması durumunda taraflar arasında nizaa sebep olur. Nizaa sebep olan zararın izalesi gerekir. Zira zarar zulümdür. Zulme engel olmak vacip olup, meydana geldiği halde de izalesi şarttır.¹⁸⁵ Bu durumda malın müşterinin mülkiyetinde olduğu varsayıldığında ise bu karışıklık giderilmiş olur.

¹⁸⁰ *Hidaye*, V, 35.

¹⁸¹ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertibi's-Şerâ'i*, VII, 285.

¹⁸² Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i*, VII, 285; Meydanî, *el-Lübâb Fi Şerhi'l-Kitab*, III, 30.

¹⁸³ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i*, VII, 286; Merginânî, *el-Hidaye*, V, 36.

¹⁸⁴ İbn Abidin, *Reddû'l-muhtâr 'ale'd-Dürri'l-muhtâr*, VII, 119.

¹⁸⁵ Şerhu'l Kavâidi'l-Küllîye min Düreri'l-Hükkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm, 75.

Bu ihtilafın semeresi iki noktadadır:

Birincisi: Malın telef olması durumunda tazmini kime ait olduğu meselesidir. Eğer muhayyerlik süresi içerisinde satıcıya ait olduğu kabul edilirse tazmini de ona ait olur. Bu süre içerisinde malın müşteriye ait olduğu kabul edilirse telef olması halinde tazmini de müşteriye ait olur.

İkincisi: Muhayyerlik süresi içerisinde mebî’de bir artış meydana gelirse kime ait olacağı meselesidir? Bu durumda mal kimin mülkiyetinde ise malda meydana gelen artış da ona aittir. Zira bir şeyin, kabz olunan bir malın tazmini kime ait ise faydası da onundur.¹⁸⁶

Bu ihtilaftan kaynaklanan bazı meselelerin sonuçları:

- Bir Müslüman diğer bir Müslümandan muhayyerlik şartıyla üzüm sirkesi satın alırsa ve bu sirke henüz süre dolmadan içkiye dönüşürse, Ebû Hanife’ye göre bu malın mülkiyeti henüz satıcıda olduğundan, içkiye dönüştüğü için de bundan sonra Müslüman tarafından satılamayacağından bey’ fasittir. İmâmeyne göre ise akit geçerlidir. Zira mal müşterinin mülkiyetine geçtikten sonra içkiye dönüşmüş ve iadesi mahzurlu hale gelmiştir.
- Bir kimse evli olduğu cariye muhayyerlik şartıyla satın alırsa Ebû Hanife’ye göre muhayyerlik süresi içerisinde henüz malik olmadığı için nikâhı fasit olmaz. İmâmeyn’e göre ise müşteri cariyeye sahip olduğundan ve çıplak mülkiyeti yani “rakabe mülkiyeti” de istimta’ mülkiyetinden daha güçlü olduğundan nikâh fasittir.
- Müşterinin muhayyerlik şartıyla satın aldığı mal, müşterinin elinde telef olursa Ebû Hanife’ye göre kıymeti tazmin etmesi gerekirken İmâmeyn’e göre semenini vermesi gerekir.
- Müşteri, muhayyerlik şartıyla satın aldığı malı, muhayyerlik süresi içerisinde satıcıya emanet bırakırsa ve mal satıcının elinde telef olursa Ebû Hanife’ye göre satıcının mülkü olarak telef olmuş olur ve bu durumda müşteri tazminle yükümlü olmaz. İmâmeyn’e göre ise müşterinin malı olup karşı tarafın elinde emanet hükmündedir. Taaddi ve taksir bulunmaması halinde tazmini gerekmez.

¹⁸⁶ Dürer’ü’l-Hukkâm Şerhu Mecelleti’l-Ahkam, I, 117.

2.2.4. Muhayyerliği Şart Koşan Tarafın Karşı Taraftan Habersiz Akdi Feshedip Edemeyeceği Meselesi

Muhayyerliği şart koşan taraf muhayyerlik süresi içerisinde akdi devam ettirebildiği gibi fesh de edebilir. Ancak karşı tarafa haber vermeden akdi onaylamasının caiz olduğu konusunda ittifak varken akdi bozma (feshetme) konusunda İmâmlar ihtilaf etmişler.

İmâm Ebû Hanife ve İmâm Muhammed, karşı tarafın haberi olmadan akdi feshetmenin caiz olamayacağını ifade ederlerken Ebû Yusuf ise caiz olduğunu savunmuştur.¹⁸⁷ Çünkü Ebû Yusuf'a göre fesheden taraf, diğer tarafın kendisine verdiği muhayyerlik yetkisini kullanmıştır. Vekilin, müvekkilinin haberi olmasa dahi yaptığı tasarruflarının caiz olduğu gibi burada da feshetme yetkisine sahip tarafın feshi geçerlidir. Ayrıca muhayyerlik zararın def'i için meşru kılınmıştır. Karşı tarafın bilgisi dâhilinde olmadığı sürece akdi feshedememesi, muhayyerliğin meşruiyetine aykırıdır.¹⁸⁸ Böylece Ebû Yusuf, muhayyerliği vekâlet akdine kıyas ederek¹⁸⁹ feshin geçerliliğine hükmetmiştir. Zira vekilin yaptığı tasarrufların geçerliliği için müvekkilin bilgisine gerek yoktur. Çünkü vekil müvekkil tarafından yetkilendirilmiştir. İmâm Şafî de bu görüştedir, çünkü fesih akdin ortadan kaldırılmasıdır ve bu yetki muhayyerlik hakkına sahip olan tarafa tanınmıştır. Bu mesele erkeğin eşini boşaması meselesine benzemektedir. Zira boşanma meselesinde de nikâh akdinin ortadan kaldırılması söz konusudur. Koca karısını ondan habersiz boşadığında geçerli olduğu gibi muhayyerlik hakkına sahip olan tarafın karşı taraftan habersiz yaptığı fesih de geçerlidir.¹⁹⁰

Tarafeyn ise karşı tarafın haberi olmadan akdi feshetme, muhayyerlik hakkına sahip olmayan tarafa zarar verir.¹⁹¹ Muhayyerlik hakkına sahip olmayan tarafın müşteri olduğunu farz ettiğimizde müşteri, sürenin bitmesiyle akdin tamamlandığını varsayarak mebi'de tasarrufta bulunabilir. Daha sonra akdin feshedildiğini öğrendiğinde, başkasının malında tasarrufta bulunduğu için tazminle mükellef tutulacaktır. Aynı şekilde satıcı olduğunda da akdin tamamlandığını varsayarak malının satışı için yeni bir müşteri arama

¹⁸⁷ Bkz.eş-Şeybânî, *el-Asl*, II, 459; Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i*, VII, 305; Merginânî, *el-Hidaye*, V, 40; *Aynî, Fethu bâbi'l-'inâye*, II, 312; İbn Abidin, *Reddû'l-Muhtâr 'ale'd-Dürri'l-muhtâr*, VII, 124; Şeyhîzâde *Mecma'u'l-enhur*, III, 41.

¹⁸⁸ Serâhsî, *el-Mebsût*, VII, 39; Aynî, *Fethu Babi'l-'Inaye*, II, 312.

¹⁸⁹ İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadir*, VI,314.

¹⁹⁰ Nevevî, *el-Mecmû'* IX, 338.

¹⁹¹ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i*, VII, 305.

ihtiyacı duymayacaktır. Dolayısıyla karşı tarafın bilgisi dışında yapılan fesih işleminin mağduriyete sebebiyet vereceği aşikârdır. Karşı tarafı akdin feshinden haberdar etmek bu mağduriyetlerin doğmaması ve tarafların zarar görmemesi için elzem olduğu söylenebilir. Bu mesele eğer vekâlet konusuna kıyas edilecekse müvekkilin icazetine değil, müvekkilin vekili azletmesine kıyaslanmalıdır. Müvekkil vekilini bilgisi olmadan azlettiğinde vekil azilden habersiz tasarrufta bulunursa tasarrufu geçerlidir.¹⁹² Bu da bilgisi olmadığından azlin hükümsüzlüğünü ifade eder. Bu meselede fesih yetkisinin karşı taraftan kendisine verildiğini söylemek de isabetli görünmemektedir. Zira muhayyerlik hakkına sahip olmayan taraf akdi kendisi feshedemez. Kendisinin yetkili olmadığı bir konuda nasıl olur da başkasını yetkilendirebilir? Hâlbuki bir fıkıh kaidesi olarak “فاقد الشيء لا يعطيه”kaidesi gereği bir konu hakkında yetkili olmayan başkasını o konuda yetkilendiremez.

Bu meseledeki ihtilafın sebebi, fukahânın meseleyi farklı meselelere kıyas etmesidir. İmamların birçok konuda mezhep içerisinde birbirilerinden farklı hükümlere varmasının önemli bir gerekçesi, meseleyi farklı meselelere kıyas etmelerinden kaynaklanmaktadır.¹⁹³

2.2.5. İki Kişi Tarafından Şart Muhayyerliği Kaydıyla Satın Alınan Bir Malda Alıcılardan Biri Akdi Onaylaması Durumunda Diğeri Kendi Payına Düşeni Feshedip Edemeyeceği Meselesi

Ortaklaşa şart muhayyerliği kaydıyla alınan bir malı ortaklardan biri akdi onayladığı halde diğer ortağın kendi hissesine düşen kısımda akdi feshetme yetkisine sahip olup olmadığı, İmâmeyn ile İmam Ebû Hanîfe arasında tartışmalıdır.¹⁹⁴ Ebû Hanîfe'ye göre iki kişi tarafından muhayyerlik şartıyla satın alınan bir arabada, birisi akdi onayladığında diğer ortak muhayyerlik yetkisini kullanıp kendi payına düşeni geri iade edemez. Çünkü satın alınan mal tek akitle alınmıştır.¹⁹⁵ Aynı zamanda tek kişinin sahipliğine nisbeten ortaklık bir kusurdur. Alıcılardan birinin malı iade etmesi demek,

¹⁹² Serâhsî, *el-Mebsût*, VII, 39; Kâsânî, VII, 305.

¹⁹³ Osman Bayder, *Kurucu İmama Muhalefetin İmkân ve Sınırı, -Hanefî Mezhebi Örneği-* Maarif Mektepleri, 2018, 179.

¹⁹⁴ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 49.

¹⁹⁵ eş-Şeybânî, *el-Asl*, II, 463.

satıcı ile diğer alıcının o malda ortak olması demektir. Ortaklık bir kusur olduğuna göre alıcı, mal kusurlu hale geldikten sonra sahibine iade edemez.¹⁹⁶ Burada her ne kadar şart muhayyerliğinden dolayı alıcının iadesini engellemek bir zarar olsa da, malı kusurlu bir şekilde iade etmenin zararı daha fazladır. Kaidesi gereği ¹⁹⁷ الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف iki zararla karşı karşıya kalındığında, duruma bakılır eğer her iki zarar eşitse kişi istediğini tercih eder. Ancak biri diğerinden daha hafif ise büyük zarardan kurtulmak için daha ehven olanını tercih etmesi zorunludur.

İmâmeyn'e göre ise diğer ortak, malı iade edebilir. Zira şart muhayyerliği her bir müşterinin hakkıdır. Birisinin hakkından feragat etmesi diğerinin hakkını ortadan kaldırmaz.¹⁹⁸

Ebû Hanife, zarar verme ölçütünden yola çıkarak ortaklardan birinin kendi payına düşeni iade etmesini caiz görmemektedir. İmâmeyn ise şart muhayyerliğinden kaynaklı malı iade etmenin her bir ortağın hakkı olmasından yola çıkmış, dolayısıyla ortak olsa bile hiç kimse başkasına ait olan hakkı ortadan kaldıramayacağından iade etmek isteyen tarafın iadesini bir hak olduğunu ileri sürmüştür.

2.2.6. Nakit Muhayyerliği

Nakit muhayyerliği, müşterinin, parayı ödememesi durumunda satıcının akdi feshetme yetkisidir. İki kısma ayrılır:

- 1- Müşterinin “Eğer şu kadar süre içerisinde parayı getiremezsem aramızda herhangi bir akit yoktur.” demesi gibi.
- 2- Satıcının “Şu kadar süre içerisinde parayı iade edersem aramızda herhangi bir alışveriş yoktur.” demesidir. Bu ikinci şık “Bey’ü'l-vefâ” akdine benzemektedir. Ki birtakım fukaha Bey’ü'l-vefâ akdini nakit muhayyerliği içerisinde ele almıştır.¹⁹⁹ Biz burada birinci şıkkı ele alacağız.

Müşteri, satıcıya “Üç gün içerisinde parayı getir(e)mezsem aramızdaki alışveriş yok hükmündedir.” derse, bu alışveriş caizdir. Üç gün içerisinde parayı getirmezse akit

¹⁹⁶ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 49; İbn Abidin, *Reddû'l-Muhtar*, VII, 136.

¹⁹⁷ Şerhü Kavaidi'l-Küllîyye min Dürerü'l-Hükkâm, Şerhu Mecceleti'l-Ahkâm, 84.

¹⁹⁸ Aynî, *el-Binaye*, X, 114.

¹⁹⁹ *el-Mevsuatü'l-Fıkhiyye*, XX, 181-182.

feshedilmiş olur. Ancak bu süreyi dört gün ve daha fazla olarak belirtirse, Şeyhayn'e göre bu akit fasitken İmâm Muhammed'e göre caizdir. Bu konuda İmâm Ebû Hanife ve İmam Muhammed bir önceki meseledeki prensiplerini (İmam Muhammed' göre muayyen olması kaydıyla şart muhayyerliğinin süresi üç günden fazla olması caizken İmam Ebû Hanife'ye göre caiz değildir) esas alırken, Ebû Yusuf ise Şart muhayyerliğinde sürenin malum olması ile yetinmişti. Ancak nakit muhayyerliğinde Süleyman b. Barsâe'nin "İbn Ömer'den bir cariye almıştım ve ona eğer üç gün içerisinde paramı getiremezsem aramızda bir alışveriş yoktur demiştim."²⁰⁰ İbn Ömer de bunu kabul etmiş ve çağdaşlarından hiç kimse buna muhalefet etmemişti." Rivayetini esas alarak süreyi üç gün ile sınırlı tutmuştur.²⁰¹ Dolayısıyla Ebû Yusuf bir önceki meselede ihtiyacı esas alarak sürenin üç günden daha uzun olabileceğini ifade ederken, bu meselede ise kıyasın dışına çıkmamış, bilakis kıyasla amel etmiştir.

2.2.7. Görme Muhayyerliği (Hıyâr-ı Rü'yet)

Görme muhayyerliği, müşterinin görmeden satın aldığı bir malı gördükten sonra akdi feshedebilme hakkına sahip olmasıdır.²⁰² Görmeden satın alınan malda bulunan vasıfların bilinmezliği rızaya engel olduğu ve bu durum akdin bağlayıcılığına mani olduğundan, müşterinin zarara uğramaması için muhayyerlik hakkı doğmakta ve akit müşteri için bağlayıcı olmaktan çıkmaktadır.²⁰³ Görme muhayyerliği için belli bir süre bulunmamaktadır. Bu muhayyerliği ortadan kaldıran durumlar bulunmadığı sürece devam etmektedir. Görme muhayyerliğini; malın kusurlu hale gelmesi, müşterinin malda tasarrufta bulunması ve müşterinin malı gördükten sonra muhayyerlik hakkından feragat etmesi gibi sebepler sonlandırmaktadır.²⁰⁴ Görme muhayyerliğinin meşruiyeti "Her kim

²⁰⁰ İbn Ebî Şeybe, Ebû Bekr Abdullâh b. Muhammed İbrâhîm el-Absî el-Kûfî (ö. 235/849), *el-Musannef fi'l-Ehâdis ve'l-Âsâr*, thk. Kemal Yusuf Hût, Mektebetü'r-Rüşd, Riyad 1409, V, 4.

²⁰¹ Kâsânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i*, VII, 272. Aynî, *el-Binâye*, VIII, 54.

²⁰² Aynî, *el-Binâye* Fi Şerhi'l-Hidaye, thk. Mevlânâ Mesud Ahmed b. Mevlânâ Fayz Ahmed el-Mültânî, Mektebetü'l-Hakkâniyye, Pakistan, X, 119.

²⁰³ Kâsânî, *Bedâ'î'u's-sanâ'i* VII, 346-347; Yunus Apaydın, "Muhayyerlik", *DİA*, TDV Yayınları, İstanbul, XXXI, 25.

²⁰⁴ Kâsânî, *Bedâ'î'u's-sanâ'i* VII, 355; Aynî, *el-Binâye*, VII, 122.

görmediği bir şeyi satın alırsa gördüğünde alıp almama konusunda muhayyerdir” hadisidir.²⁰⁵

Görme muhayyerliğindeki görme, malın cinsi ve kendisinden istifade etme biçimine göre değişmektedir. Örneğin et için alınan besi hayvanının görülmesi el ile yoklamakla, damızlık hayvanın görülmesi memesini görmektir. Yine yiyeceklerin görülmesi tatmakla, misk ve benzeri kokuların görülmesi koklamaklardır.²⁰⁶

2.2.7.1. Malı Teslim Almakla Görevlendirilen Vekil veya Elçinin Görmesinin Muhayyerlik Hakkını Düşürüp Düşürmemesi Meselesi

Müşteri bir mal satın aldığı malı görmek, teslim almak veya satın almak üzere birini vekil tayin edebileceği gibi, elçi olarak da görevlendirebilir. Bu durumda satın alınan malı teslim almakla görevlendirilen elçinin görmesi, görme muhayyerliğini düşürmediği, satın almakla görevlendirilen vekilin, malı gördükten sonra teslim alması halinde müşterinin görme muhayyerliğini düşürdüğü konusunda Eimme-i selase arasında görüş birliği vardır. Ancak mebi’i teslim almakla görevlendirilen vekilin, gördükten sonra malı teslim alması halinde, bu teslim alma, görme muhayyerliğini düşürüp düşürmediği konusunda ihtilaf söz konusudur.²⁰⁷

İmâmeyn’e göre satın alınan malı teslim almakla görevlendirilen vekil (el-vekil bil-kabz) ın görmesi de elçinin görmesi gibidir. Dolayısıyla müşterinin görme muhayyerliği hakkını düşürmez.²⁰⁸ Çünkü teslim almakla görevlendirilen vekilin görevi, malı teslim almaktır. Görme muhayyerliğini düşürme konusunda yetkilendirilmemiştir. Bu sebeple kendisine yetki verilmediği bir konuda yani görme muhayyerliğinin düşürme konusunda tasarrufta bulunamaz.²⁰⁹

Ebu Hanife’ye göre, müvekkil malı teslim alıp muhayyerliği düşürebildiği gibi müvekkilin mutlak olarak atadığı vekil de bunu bizzat yapabilir. Malı teslim alma iki

²⁰⁵ Bu hadis hem müsned olarak hem de mürsel olarak rivayet edilmiştir. Müsned olanını Darekutnî Ebû Hureyre’den rivayet etmiş, mürsel olanını da yine Darekutnî, İbnu Ebî Şeybe ve Beyhakî, Mekhul’dan rivayet etmişlerdir ki, bu zayıftır. Bkz. Nasbu’r-Râye, IV/9; *Dârekutnî*, III, 4, 5

²⁰⁶ ez-Zerkâ, Mustafa Ahmet, *Akdü’l-Bey’ Darü’l-Kalem*, Beyrut 2012, 65. *Reddü’l-Muhtar Ala dürri’l-Muhtar*, VII, 155.

²⁰⁷ el-Hidaye, V, 58.

²⁰⁸ eş-Şeybânî, *el-Asl*, II, 473; el-Hidaye, V, 58.

²⁰⁹ Serahsî, el-Mebsût, VII,63. Merginânî, *el-Hidaye*, V, 58; İbnü’l-Hümâm, *Şerhi Fethi’l-Kadir*, VI, 319; Şeyhîzâde, *Mecma’u’l-Enhur (Damad) fi şerhi Mülteka’l-Ebhur*, III, 54.

çeşittir. Birincisi tam kabızdır ki malı gördükten sonra teslim almakla meydana gelir. İkincisi ise kabz-ı Nâkıstır ki bu da malı görmeden teslim almaktır. Kabzetmekle görevli vekilin gördükten sonra teslim alması tam kabızdır. Zira malı kabzetmekle görevlendirilen kimse aynı zamanda kabzı tamamlamakla da görevlendirilmiştir.²¹⁰

Hanefî fihkına baktığımızda Ebû Hanife'nin görüşünü tercih konusunda neredeyse mezhep içi icma' sağlanmıştır. Ancak İmâmeyn'in deliline baktığımızda bu görüşünde kayda değer bir görüş olduğu anlaşılmaktadır. Zira müşterinin, gördükten sonra malı teslim almasıyla alım satım akdi tamamlanır. Bu ise müşterinin mebî'e razı olmasından kaynaklanmaktadır. Malı teslim almakla görevlendirilen vekilin teslim alması müşterinin alması gibi değildir. Zira müvekkilin malı teslim alması konusunda "vekil bil-kabza" rıza göstermesi, onun aldığı mala rıza anlamına gelmemektedir.²¹¹

Bu tartışmanın temeli, verilen emrin emredilen konunun tamamına mı, yoksa sadece emredilen kısmına mı şamil olacağıdır. Malı teslim almakla görevlendirilen vekil, muhayyerliği düşürmeyeceğini ifade eden İmâmeyn, emrin sadece emredilen miktarla sınırlı kalacağı görüşündedir. Bu meselede vekil bil-kabza verilen emir, malı teslim almasıdır, görme muhayyerliğini iskat yetkisi emirde yoktur.²¹² Dolayısıyla müvekkilin hıyâr-ı rû'yet hakkı devam etmektedir. Bu açıdan bakıldığında bu görüşün daha isabetli olduğu söylenebilir. Emredilen şeyi emredilen miktardan fazlasını yapmanın veya emredildiği kadarıyla yetinme açısından bakıldığında²¹³ ihtilafın usûlî olduğu söylenebilir.

2.2.8. Kusur Muhayyerliği

Kusur muhayyerliği. Akdi kuran taraflardan birinin akdin mahallini meydana getiren bedellerin birisinde, özellikle müşterinin satın aldığı mebî'de ticaret erbabı tarafından değer düşürücü bir kusur olarak kabul edilen bir kusurun bulunması²¹⁴ veya mebîden beklenen bir amacı engelleyen ve kabızdan önce var olan bir kusurun müşteri

²¹⁰ eş-Şeybânî, *el-Camiu's-Sağîr*, *Maa Şerhihi en-Nâfi'l-Kebîr* şerhiyle birlikte, Beyrut 1986, 341; Merginânî, *el-Hidaye*, V, 58; İbnü'l-Hümâm, *Şerhü Fethi'l-Kadir*, VI, 319.

²¹¹ Merginânî, *el-Hîdâye*, V, 58-59.

²¹² Kâsânî, *Bedâ'i 'u's-sanâ'i* VII, 360; Ali İhsan Pala, *İslam Hukuk Metodolojisinde Emir ve Yasakların Yorumu*, Fecr Yayınları, Ankara 2009, 343-344.

²¹³ Ali İhsan Pala, *İslam Hukuk metodolojisinde Emir ve Yasakların Yorumu*, 343-344.

²¹⁴ Kâsânî, *Bedâ'i 'u's-sanâ'i* VII, 310-311.

tarafından farkedilmesi üzerine, müşterinin malı anlaştığı fiyata alması yahut akdi fesietme hakkına sahip olmasıdır.²¹⁵

Kusur muhayyerliğinin meşruiyeti, Kitap, sünnet ve icma' ile sabittir. Fukaha, akitlerde haksız kazancı yasaklayan ve karşılıklı rıza esasını öne çıkaran bazı âyet ve hadislerle²¹⁶ ve icmâ deliline atıfta bulunmuşlar. Kâsânî ise ayıp muhayyerliğinin meşruiyetini musarrât²¹⁷ hadisine dayandırmaktadır.²¹⁸

Ayıp muhayyerliği belirli bir süreyle sınırlı olmamakla beraber,²¹⁹ muhayyerliğin sübutu için bazı kriterlerin bulunması gerekir. Bu kriterleri kısaca şu şekilde sıralaya biliriz:

1. Akde konu olan malda anormal ve fiyatında eksiklik meydana getiren bir kusurun bulunması veya akdin konusundan beklenen haklı bir amaca engel bir durumun bulunması.
2. Kusurun akidenden veya kabızdan önce var olması.
3. Müşterinin akit esnasında veya malı teslim alırken var olan kusurdan habersiz olması.
4. Malı iade etmeden kusurun ortadan kalkmamış olması.

2.2.8.1. Satın Alınan Şeyin Tüketilmesi veya Kullanılmasından Sonra Kusurlu Olduğu Ortaya Çıkması

Müşteri kabızdan önce satın aldığı malın kusurlu olduğunu bilerek teslim alırsa hiçbir şekilde malı iade edemeyeceği konusunda ittifak vardır.²²⁰ Aynı şekilde mebi'i

²¹⁵ Merginânî, *el-Hidâye*, V, 65; *el-Lübâb fî Şerhi'l-Kitab*, III, 46; En-Nevevî, *Minhâcû't-Tâlibîn*, 296.

²¹⁶ Ey iman edenler! Mallarınızı aranızda batıl yollarla yemeyin. Ancak karşılıklı rıza ile yapılan ticaretle olursa başka. Nisâ, 4/29. Hz Aişeden gelen bir rivayete göre, Adamın biri bir köle satın aldı ve daha sonra bu köleyi çalıştırdı. Belli bir süre geçtikten sonra kölenin kusurlu olduğunu gördü, satın alan kişi durumu Resûlullah'a anlattı, Allah Resûlü (s.a.s) kölenin eski sahibine iade edilmesine hükmetti. Bunun üzerine kölenin eski sahibi müşterinin köleyi çalıştırdığını söyledi. Ancak Allah Resûlü (s.a.s) iade etmeden telef olsaydı müşteriden gidecekti dolayısıyla çalıştırma hakkında onundur. Buyurdu.

²¹⁷ musarrât, sütü ve memesi iri görünsün diye satılmadan birkaç gün önce sağılmamış süt hayvanı demektir. Bu işleme ise tasriye denir. muhaffele ve tahfil kelimeleri de aynı manada kullanılır. Musarrât hadisi diye bilinen rivayettebu işlem yasaklanmış ve böyle bir duruma maruz kalan müşterinin sütü sağıp aldatıldığının fark ettiğindedilerse bu akdi kabul eder, dilerse satın aldığı hayvanı bir sâ' = 2175 gr. hurma ile birlikte iade edebilir. (Buhârî, "Büyü", 64; Müslim, "Büyü", 11.)

²¹⁸ Kâsânî, *Bedâ'i'u's-sanâ'i*, VII, 308.

²¹⁹ Kâsânî, *Bedâ'i'u's-sanâ'i*, VII, 309.

²²⁰ Kâsânî, *Bedâ'i'u's-sanâ'i*, VII, 315.

teslim aldıktan sonra kusurlu olduğunu fark ederse ve mal elindeyse malı iade edip ödediği parayı geri alabileceği konusunda da ihtilaf yoktur.²²¹ Bu durumda kusurun malda meydana getirdiği noksanlığın maddî karşılığını talep edemez. Ancak satın aldığı mal müşterinin yanında kusurlu hale geldikten sonra eski kusurunu fark ederse malı iade edemeyeceği ve kusurun malda meydana getirdiği noksanlığın maddî karşılığını alabileceği konusunda da ittifak vardır.

Müşteri satın aldığı gıda maddesini tükettikten sonra yahut aldığı elbiseyi giyip eskittikten sonra kusurlu olduğunu fark ederse Ebû Hanife'ye göre müşteri, kusurun malda meydana getirdiği noksanlığın maddî karşılığını (erş) alamaz. İmamameyn ve İmâm Şafî'ye göre ise alır.

İmâm Muhammed ve Ebû Yusuf'a göre, müşteri burada yapılması sıradan olan bir şeyi yapmıştır. Yani satın aldığı gıdayı tüketmiş ve elbiseyi giymiştir. Bu durum ise kusurun malda meydana getirdiği noksanlığın maddî karşılığını almaya engel değildir. Zira bu durum köleyi satın alıp azat ettikten sonra kusurlu olduğunu fark eden kimsenin durumu gibidir.²²² İmâm Şafî ise mal tükettikten sonra iadesi imkânsız hale geldiğini, müşterinin mağduriyetinin giderilmesi ise ancak kusurun maddî karşılığının alınmasıyla mümkün olduğunu ifade etmiştir.²²³

Ebû Hanife ise, tüketim ve kullanımın malın iade edilmesine engel teşkil ettiğini, Bu durum ise satın alınan kusurlu malın satışına benzediğini, kusurlu malın satışından sonra ikinci müşteri malı mahkeme kararıyla iade etmedikçe birinci müşteri satıcıdan bir şey talep edemediği gibi burada da malın erşini talep edemeyeceğini savunmuştur.²²⁴

“ Müşteri kusurlu malı iade etmesi imkân dâhilindeyken satma ve benzeri yollarla mülkiyetinden çıkarırsa, kusurun malın fiyatında meydana getirdiği noksanlığın karşılığını (erş) alamaz. Zira malı alıkoymuştur. Ancak kusuru fark ettiğinde malı - tüketmiş veya kusurlu hale getirdiği için- iade edemiyorsa kusurun erşini alır.”²²⁵

²²¹ Kâsânî, *Bedâ'î 'u's-sanâ'i*, VII, 309.

²²² *Aynî, el-Binâye*, X, 178-179.

²²³ Şîrbînî, II, 54.

²²⁴ Serâhsî, *el-Mebusut*, VII, 87; Merginânî, *el-Hidaye*, V, 75.

²²⁵ İbnü'l-Hümâm, *Şerhü Fethi'l-Kadir*, VI, 338.

Bu genel prensibi esas aldığımızda İmâmeyn'in görüşü tercihe şayan kabul edilebilir. Zaten mezhepte de bu görüş fetvaya esas olarak tercih edilmiştir.²²⁶

Zira kusurun malda meydana getirdiği noksanlığın maddi karşılığını almak hukuki bir haktır ve bu hak ancak müşterinin rızası gibi hukuki bir hak ile sakıt olur. Satın alınan gıdayı tüketmek ve elbiseyi giymek gibi sıradan bir işlem bu hakkı iskat etmez.

2.2.8.2. Ortaklaşa Alınan Bir Malın Kusurlu Çıkması Halinde Ortaklardan Biri Akdi Onayladığı Takdirde Diğer Ortağın Durumu

İki kişi, birisinden bir malı ortaklaşa satın alır, daha sonra malın kusurlu olduğu ortaya çıkarsa ve ortaklardan biri kusura rağmen satın aldığı mala rıza gösterirde diğer ortak buna razı olmazsa kendi payına düşeni iade edebilir mi?

Bir kişi, iki kişiden bir malı satın aldığı ve mal kusurlu çıktığında müşteri malı her iki satıcıya iade edebileceği konusunda bir ihtilaf yoktur. Aynı şekilde iki kişinin ortaklaşa satın aldığı malın kusurlu çıkması halinde ikisinin birlikte malı iade edebildiği konusunda da ihtilaf yoktur. Ayrıca iki müşterinin bir kişiden satın aldıkları mebî' aynı standartlara sahip ve aynı fiyatla satın alınmış iki ayrı mal olduğunda da razı olmayan ortak payına düşeni iade edebilir. Ancak mebî' bir tane olup biri razı diğeri razı olmadığı durumda İmâm Ebû Hanife ile İmâmeyn arasında ihtilaf vardır.²²⁷ Ebû Hanife'ye göre ortaklardan biri akde rıza gösterdiğinde her iki müşteri için akid bağlayıcı hale gelir. Dolayısıyla diğer ortak payına düşeni iade edemez. İmâm Muhammed ve Ebû Yusuf'a göre iade edebilir.²²⁸

Ebû Hanife, malın tek akitle alındığını, ortaklardan birinin malı iade etmesinin eksik bir iade olacağını, satıcı ile diğer alıcının o malda ortak olması gerektiğini ve ortaklık bir kusur olduğuna göre alıcı, mal kusurlu hale geldikten sonra sahibine iade edemeyeceği görüşündedir. İmâmeyn'e göre ise bu durumda malı iade edebilir. Çünkü ayıp muhayyerliğinden dolayı malı iade etme her bir müşterinin hakkıdır. Birisinin hakkından feragat etmesi diğerinin hakkını ortadan kaldırmaz.²²⁹ Buradaki ihtilafın

²²⁶ İbnü'l-Hümâm, *Şerhü Fethi'l-Kadir*, VI, 341; Aynî, *el-Binâye*, X, 179.

²²⁷ İbn Abidin, *Redü'l-Muhtâr*, VII, 136.

²²⁸ Kudurî, *et-Tecrid*, V, 2462; Kâsânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i' Fî tertibi's-Şerâ'i'*, VII, 329.

²²⁹ Aynî, *el-Binâye*, X, 114.

sebebi yukarıda bahsi geçen şart muhayyerliğiyle aynı olduğu için burada tekrar edilmemiştir.

2.3. FASİT ALIŞVERİŞLER

Buradaki fasit terimi, fukahâ örfünde/ıstılahında kullanılan fasit, batıl ve mekruhu içine almaktadır. Batıl, aslı ve vasfı itibariyle meşru olmayan alışveriştir. Fasit ise aslı itibariyle meşru olmakla beraber vasfı itibariyle meşru olmayandır. Mekruha gelince hem aslı hem de vasfı itibariyle meşru olmakla birlikte kendisiyle beraber yasaklanan bir durumun bulunması sebebiyle mekruh sayılmıştır.²³⁰ Bu tanımdan mekruhun hukuki bir terim olmadığı, diyani bir kavram olduğu anlaşılmaktadır. Mecelle ise fasit akdi şu şekilde tarif etmiştir: Bey'i fâsid, aslen sahih olup da vasfen sahih olmayan yani zaten mün'akid olup da bazı evsâf-ı hâriciyyesi itibariyle meşru olmayan bey'dir.²³¹

Kısacası fasit akit; rükün ve kuruluş şartları bakımından tam, ancak sıhhat şartları bakımından eksik olan akittir.

Hanefilerin dışında kalan cumhur ise akdi ikiye ayırmıştır: Rükün ve şartları yerinde olan akdi sahih, olmayanı da gayrı sahih diye isimlendirmişlerdir. Cumhura göre gayrı sahih, fasit ve batıl akitleri içermektedir.

Cumhur ile Hanefiler arasındaki bu ihtilafın menşei, nehyin yorumundan kaynaklanmaktadır. Kanun koyucunun, herhangi bir akdi yasaklaması yapanın günahkâr olmasıyla birlikte akdin geçersizliğini gerektiriyor mu yoksa akdi gerçekleştiren taraflar günahkâr olmakla birlikte akit geçerli olur mu? Bir başka ifadeyle, akdin rükünlerinden bir rükünün yasaklanması ile akitte sonradan meydana gelen arızı bir vasfın yasaklanması aynı şey midir? Fıkıhçıların ekseriyeti, kanun koyucu (şari')in bir akdi yasaklaması o akdi gerçekleştiren tarafların günahkâr olmasıyla birlikte yapılan akdin geçersizliğini de gerektirdiği görüşündedir. Ayrıca cumhur, akdin bir rükününün yasaklanması ile vasfının yasaklanması arasında da bir ayrım gözetmemiştir.²³²

²³⁰ Aynî, *el-Binâye*, X, 211; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadîr*, VI, 368; Meydanî, *el-Lübâb Fî Şerhi'l-Kitab*, III, 57; İbn Abidin, *Reddü'l-Muhtâr*, VII, 232.

²³¹ Mecelle, md. 109.

²³² Vehbe Zuhayli, *el-Fikhü'l-İslamî ve Edilletuhü*, Darü'l-Fikr, Dimaşk 2006, V, 3394; Bkz. Ali İhsan Pala, *İslam Hukuk Metodolojisinde Emir ve Yasakların Yorumu*, 289-296; Yunus Apaydın, *İslam Hukukunda Hukuki İşlemlerin Hükümsüzlüğü*, (Yayımlanmamış Doktora Tezi), 51.

Hanefî hukukçuların anlayışına göre ise şariin bir akdi yasaklaması, akdin geçersizliğine delalet etmez²³³ ancak bu akde taraf olanın günahkâr olacağını gösterir. Ayrıca Hanefiler, akdin rüknünün yasaklanması ile vasfının yasaklanmasının farklı şeyler olduğunu, rüknün yasaklanması akdin bütlanına delalet ederken vasfın yasaklanması sadece akdin fesadına delalet edeceği kanaatindedirler.²³⁴

2.3.1. Akdin Bölünmesi Meselesi

Yapılan bir alışverişin içerisinde akde konu olan ve olmayan -sirke ve içki gibi- iki mal bulunduğunda ister her bir mala ayrı ayrı fiyat biçilsin isterse ikisine birden bir fiyat verilsin bu bir akit sayılır.²³⁵

Bu durumda bir akde konu olmuş mebi'in ikisi de mal olup birinin satıcı tarafından satışı caiz diğerinin caiz değilse -kendi arabasıyla birlikte başkasının arabasını da satması gibi- bu durumda ister her bir arabaya ayrı bir fiyat belirlemiş olsun isterse de ikisine ayrı ayrı fiyat belirlememiş olsun, satışı caiz olan malda alışveriş geçerli, olmayan yani başkasına ait olan malda ise geçerli olmadığı konusunda İmâmlar arasında ittifak vardır.²³⁶

Aynı şekilde sirke ve içki gibi satışa konu olan bir mal ile satışa konu olamayan bir diğer malı bir akitte birleştirilir ve bunların ikisine tek fiyat verilirse her iki malın satışının batıl olduğu konusunda da ihtilaf yoktur. Ancak biri satışı caiz olan diğeri olmayan iki malı, her birine ayrı ayrı fiyat biçilerek bir akitle satılırsa, bu durumda satışı caiz olan malda alışverişin geçerli olup olmadığı konusunda İmâm ile talebeleri arasında ihtilaf söz konusu olmuştur.

Ebû Hanife'ye göre, içki ve sirke gibi satışı caiz olan ve olmayan iki mal bir akitle satıldığında, ister her birine ayrı ayrı fiyat belirlensin ister belirlenmesin, her ikisi hakkında yapılan satış akdi geçersizdir.²³⁷ İmâmeyn'e göre ise satışı caiz olan ve olmayan iki mal, tek akitle ve her birine ayrı bir fiyat biçilmeden tek fiyata satıldığında akid her

²³³ Serahsî, *Usulü's-Serahsî*, I, 82.

²³⁴ Zuhayli, *el-Fıkhü'l-İslamî ve Edilletuhü*, V, 3394-3395.

²³⁵ Fadıl Abdülganî el-Kârâbağî, *Şerhü'l-Muhtar*, thk, Abdulkadir Kabdan, Mektebetü'l-İrşad, İstanbul 2017, I, 292.

²³⁶ Kâsânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i' Fî tertîbi's-Şerâ'i*, VI, 562.

²³⁷ el-Kârâbağî, *Şerhü'l-Muhtar*, I, 292.

ikisinde de batıldır. Ancak tek akitle olmakla birlikte her bir mal için ayrı bir fiyat belirtildiği takdirde satışı caiz olan malda akit geçerli diğerinde batıl olur.²³⁸ İmâm Şafîî'den iki farklı görüş nakledilmektedir.²³⁹ Birinci görüşü İmâmeynin görüşüyle örtüşürken, daha sonra bu görüşünden vazgeçtiği nakledilmektedir.

İhtilafın sebebi, “Satışı caiz olan bir mal ile caiz olmayan bir mal bir akitte satıldığında akdin fesadı sadece fasit olan kısımla mı sınırlı kalır yoksa diğerine de sirayet eder mi?” meselesidir. İmâm Ebû Hanife'ye göre eğer akitteki fesad güçlü fesad (el-Fesâdü'l-Kâvî) ise, yani akdin konusunun temel unsurlarından birinde ise, Akdin tamamına sirayet eder.²⁴⁰ Zira akit tektir. Ve bu akdin içerisinde hukuken mal kabul edilen ve kabul edilmeyen iki şey söz konusudur. Birisinde akdin batıl olduğu kesindir. Dolayısıyla diğerinde de akit batıldır. Çünkü akit tecezzi/bölünmeyi kabul etmez.²⁴¹ Şafîîler de İmâm Şafîî'nin görüşünü temellendirirken, İbn Abbâs'a nisbet edilen “Helal ve haram bir arada bulunduklarında haram galip gelir” ilkesini işletmişlerdir.²⁴²

İmâm Muhammed ve Ebû Yusuf'un görüşleri mezheb içerisinde şu şekilde temellendirilmiştir: Bu meselede bir akdin içerisinde iki şey söz konusudur. Her birini ayrı ayrı pazarlık konusu yaptığımızda iki farklı hüküm ortaya çıkmaktadır. Bunları bir akit içerisine koyduğumuzda da bu iki hükmün geçerli olması lazımdır. Şafîî mezhebinin muteber görüşü de bu şekildedir.²⁴³

İmâmlar arasındaki ihtilafın gerekçesi ise şöyledir: Ebû Hanife'ye göre akitte güçlü ve ittifak konusu olan bir fesat söz konusu olduğunda, akdin tamamını fasit kılar. İmâmeyn'e göre ise fesad akdin tamamına sirayet etmez²⁴⁴ sadece fasit olan kısımla sınırlı kalır.

Mezhep içerisinde birçok fıkhi mesele bu kaide üzerine bina edilmiştir. Örneğin bir kimse bir köle ile hür bir insanı, şer'i usûl ile kesilmiş bir hayvan ile bir meyteyi yahut üzüm ile içkiyi bir akitle satarsa, ister her birine ayrı fiyat biçsin isterse tek fiyat ile satsın Ebû Hanife'ye göre bu alışveriş akdi fasittir. İmâmeyn'e göre ise her birine ayrı fiyat

²³⁸ el-Kârâbağî, *Şerhü'l-Muhtar*, I, 292.

²³⁹ Şirbinî, *Muğni'l-Muhtac*, II, 40.

²⁴⁰ Debûsî, *Te'sîsü'n-Nazar fi'htilâfi'l-Eimme*, 26.

²⁴¹ el-Kârâbağî, *Şerhü'l-Muhtar*, I, 292.

²⁴² Şirbinî, *Muğni'l-Muhtac*, II, 40.

²⁴³ Şirbinî, *Muğni'l-Muhtac*, II, 40.

²⁴⁴ Debûsî, *Te'sîsü'n-Nazar fi'htilâfi'l-Eimme*, 26.

biçmişse kölede, şer'i usûl ile kesilmiş hayvanda ve üzümde akit geçerli diğerlerinde ise batıldır.

2.3.2. Bal Arısı ve İpek Böceğinin Satışı

Ebû Hanife ve Ebû Yusuf'a göre bal arısının satışı caiz değildir.²⁴⁵ İmâm Muhammed'e göre ise caizdir.

Ebû Hanife'ye göre, arının kendisinden istifade edilemez. Ancak kendisinden meydana gelen baldan istifade edilir. Bal yapılmadan önce arının kendisinden faydalanma mümkün değildir. Dolayısıyla akde konu olan ise arının kendisidir. Bal arısı da eşek arısı gibi satışı caiz olmayan haşerattandır. Ancak petek satıldığında içinde arı da bulunuyorsa arı peteğe tabi olarak satışa konu olabilir. Lakin kendi başına müstakil olarak satışı caiz değildir.²⁴⁶

İmâm Muhammed, arının fiilen ve hukuken kendisinden istifade edilen bir hayvan olması hasebiyle satışı caiz olduğunu, kendisinin yaptığı baldan istifade etmek yoluyla hakikaten istifade edilmekte, şer'an satışına engel bir durumun bulunmaması hasebiyle de satışı hukuken caiz olmaktadır. Eşek ve katırda olduğu gibi kendilerinin eti yenilmemesine rağmen alışverişe konu olabileceği konusunda herhangi bir ihtilaf yoktur.²⁴⁷ İmâm Şafiî de bal arısının temiz olması ve insanlara faydalı olan bal üretmesi hasebiyle alış ve satışı caizdir demiştir. Zira alışverişe konu olan malda aranan şartlardan biri de kendisinden faydalanılacak bir mal olmasıdır.²⁴⁸

İpek böceğinin satışa konu olup olmaması konusunda da Hanefî İmâmlar arasında ihtilaf vardır. Ebû Hanife, ipek böceğini haşerattan saydığından mutlak olarak satışa konu olamayacağını ifade ederken, Ebû Yusuf'a göre kendisiyle birlikte ipek kozası varsa potansiyel yararlanma söz konusudur. Bu durum da gelecek itibariyle de olsa kendisinden yararlanılabilir olması hasebiyle satışa konu olabileceğine kail olmuştur.²⁴⁹ İmâm

²⁴⁵ eş-Şeybânî, *el-Camiu's-Sağîr, Maa Şerhihi en-Nâfi'i'l-Kebîr*, Alemü'l-Kütüb, 1986, 328.

²⁴⁶ İbn Mâze, Mahmud b. Ahmed b. Abdulaziz b. Ömer b. Mâzeh el-Merginânî, el-Buhârî, (ö. 616/1219) *ez-Zehîretü'l-Bürhâniye el-Müsemma Zehîretü'l-Fetvâ, fi'l-Fıkhi Ala Mezhebi'l-Hanefî*, thk, Ebû Ahmed el-Adilî, İbrahim Muhammed İbrahim Selim, Üsamete Kemal Ubeyd, İbrahim Abdullah, Fehim es-Seyyid Fehim ve Sabir Yusuf Taime, Darü Kütübü'l-İlmiyye, 1971, IX, 383; Aynî, *el-Binâye*, X, 244.

²⁴⁷ İbn Mâze, *ez-Zehîretü'l-Bürhâniye*, IX, 382.

²⁴⁸ Gazzâlî, *el-Vesît Fi'l-Mezheb*, III, 400.

²⁴⁹ Kudûrî, Ebû'l-Hüseyn Ahmed b. Ebî Bekr Muhammed b. Ahmed el-Kudûrî (428/1037), *el-Muhtasar, et-Tevzihü'd-Darurî* haşiyesi ile birlikte, Mektebetü'-Ruhbânû, Pakistan 2015, 107.

Muhammed ise ister ipek kozasıyla birlikte olsun ister kozasız olsun mutlak olarak satışa konu olabileceğini söylemiştir.²⁵⁰ Her iki meselede de Hanefî mezhebinde fetvaya esas olan görüş İmâm Muhammed'in görüşüdür.²⁵¹

Yukarıda geçen iki meseleye bakıldığında Ebû Hanife ve İmâm Muhammed, kendi prensiplerine uymuştur. İmâm Muhammed bal arısı ve ipek böceğini kendisinden faydalanılması hasebiyle satışının caiz olduğunu belirtmişken Ebû Hanife kendilerinden bizzat istifade edilmediği için yılan, akrep ve diğer faydasız haşereler gibi satışa konu olamayacağını belirtmiştir. Ancak Ebû Yusuf'a nisbet edilen ipek böceği kozasıyla birlikte akde konu olabileceği görüşü üç İmâma göre de caiz olması gerektiği kanaatindeyim. Zira bal arısı, petek ve içinde bulunan bala tebeiyet yoluyla akde konu olabileceğini Ebû Hanife de caiz görmüştür.²⁵² İpek böceğinin yumurtasının satışına gelince, Ebû Hanife ipek böceğinin satışına cevaz vermediği gibi aynı gerekçeyle yumurtasının satışına da cevaz vermemiştir. İmâmeyn ise yumurtanın satışını caiz görmüştür.²⁵³

İbn Abidin'in günümüzde "*Sülûk sağık sektöründe tedavi amaçlı kullanıldığından satışı caizdir*"²⁵⁴ ifadesi bir şeyden istifade ediliyorsa bunun akde konu olabileceğini göstermektedir. Günümüzde en değerli mal olan ipeğin üreticisi konumundaki ipek böceğinin akde konu olabileceğini belirten İmâm Muhammed'in görüşü daha isabetli görünmektedir. Mezhep içerisinde de bu görüş fetvaya esas kabul edilmiştir.²⁵⁵

İmamlar arasındaki ihtilafın sebebin gelince: Faydalı haşeratın satışında dikkate alınması gereken bizzat kendisinden faydalanmak mı yoksa kendisinden meydana gelen bal, ipek ve yumurtalarından faydalanmak mıdır? Ebû Hanife, bizzat kendisinden faydalanmayı dikkate aldığı için satışa konu olamayacağını beyan etmişken, İmâm Muhammed, herhangi bir şekilde istifade edilmesi mümkün olduğu takdirde, akde konu olup alınıp satılabileceğini söylemiştir.²⁵⁶ İmamlar bu konuda her ne kadar farklı

²⁵⁰ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 102; İbnü'l-Hümâm *Fethu'l-Kadîr*, VI, 384-385; Aynî, *el-Binâye*, X, 245.

²⁵¹ İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadîr*, VI, 386.

²⁵² İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadîr*, VI, 386.

²⁵³ Aynî, *Fethu bâbi'l-İnâye Bişerhi'n-Nükâye*, II, 338.

²⁵⁴ İbn Abidin, *Redü'l-Muhtâr*, VII, 260.

²⁵⁵ Meydanî, *el-Lübâb Fî Şerhi'l-Kitab*, III, 118.

²⁵⁶ İbn Abidin, *Redü'l-Muhtâr*, VII, 260; Abdulhamid Mahmud Tohmaz, *el-Fıkhü'l-Hanefî fî Sevbihi'l-Cedîd*, Darü'l-Kalem, Dımaşk, Darü's-Şamiyye, Beyrut 2014, VI, 52.

hükümler ortaya koymuş olsalar da meseleyi ele alma yöntemleri aynıdır. Zira her üç imamda, maldan istifade edilip edilmeyeceği esasını dikkate alıp hüküm vermişlerdir.

2.3.3. Müslüman Bir Kişi, Alım Satımı Haram Olan Bir Malda Tasarrufta Bulunması İçin Gayr-ı Müslim Birisini Vekil Tayin Etmemesi Meselesi

Müslüman bir kimse, vekil olarak atadığı Hristiyan birinden içki veya domuz almasını yahut satmasını istediği takdirde bu satışın hükmü üç İmâm arasında tartışmalıdır. İmâm Ebû Hanife bu akdin caiz olduğu kanaatindeyken, İmâmeyn caiz olmadığını ifade etmişler.²⁵⁷

İmâmeyn'in dayanağını şu şekilde izah edilebilir: Hristiyanı vekil tayin eden Müslüman, bizzat bu akdin tarafı olamaz. Zira Müslümanın içki satması hukuken yasaklanmıştır. Bu akdin tarafı olmaya yetkili olmayan bir kimse başkasını bu konuda yetkilendiremez. Çünkü hiç kimse elinde olmayan birşeyi başkasına veremez. “فأفاد الشيء لا يعطيه” kaidesi gereği bir konu hakkında yetkili olmayan başkasını o konuda yetkilendiremez. Bir de vekil için sabit olan haklar müvekkile geçer. Bu durumda müvekkilin kendisi bu akdi yapmış gibidir.

Ebû Hanife ise akdi, vekil kendi iradesi ve isteğiyle yerine getirmiştir. Milkiyetin müvekkile geçmesi ise hükmi (cebri) bir durumdur. Müslüman olmasından dolayı bu yasaklanamaz.²⁵⁸ Ancak bu vekâlet akdi caiz olmakla birlikte tahrimen mekruhtur. Bu akitten elden edilen kazancın da tasadduk edilmesi gerekir.²⁵⁹ Bu mesele Ebû Hanife'nin yalnız kaldığı meselelerden biridir.²⁶⁰

²⁵⁷ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 115.

²⁵⁸ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 115.

²⁵⁹ Merginânî, *el-Hidaye*, Leknevî haşiyesiyle birilikte, V, 115.

²⁶⁰ İbn Ebî'l-İz Sadrüddin Ali b. Ali el-Hanefî, (ö. 792) thk. Abdülhaki b. Muhammed Şakir-Enver Salih Ebû Zeyd, *et-Tenbih ala Müşkilati'l-Hidaye*, Mektebetü'r-Rüşd, Suud, 2003, IV, 378.

2.4. RİBA (FAİZ) BAHSİ

2.4.1. Ribanın Tanımı

Ribâ kelimesinin Türkçe karşılığı faizdir. Ribâ; sözlükte nemâ, artış, fazlalık, yükselme ve çoğalma gibi anlamlara gelir.²⁶¹ Terbiye kelimesi de “besleyip büyütme” manasında aynı kökten gelmektedir. Bir fıkıh terimi olarak “Muâvazalı akitlerde bir bedele karşılık gelmeyen ve taraflardan birinin lehine şart koşulan fazlalık”²⁶² diye tanımlanmaktadır. Riba kendi içerisinde de vade faizi/ribe’n-nesîe, fazlalık faizi/ ribe’l-fadl veya borç faizi/ribe’d-deyn, alışveriş faizi/ ribe’l-bey‘ şeklinde bir taksimata tabi tutulmuştur.²⁶³

Ribe’l-fadl/fazlalık ribası, vasfı ve miktarı farklı olan bir malın aynı türdeki mal ile aynı anda takasını ifade eder. Bu takas ile taraflardan biri malın daha fazlasına malik olur. Bu sebepten buna fazlalık ribası denilmiştir. Ribe’n-nesîe/vade ribası ise bir malın aynı vasf ve miktardaki başka bir malla vadeli takasını ifade eder. Bu takas işleminde malın miktarında bir fazlalık olmamakla birlikte takasın zamanında farklılık söz konusudur.²⁶⁴

Vade ribası, vade karşılığında şart koşulan fazlalıktır. Fazlalık ribası ise ribevi malların biribiriyle takasında birinin fazla olması veya vadeli olmasıdır.

Ribanın haramlığı Kur’an, sünnet ve İcma’ ile sabittir.

Kur’an’dan delil: Faiz yiyenler ancak şeytanın çarparak sersemlettiği kimse gibi kalkarlar. Bunun sebebi onların, "Alım satım da ancak faiz gibidir" demeleridir. Hâlbuki Allah alım satımı helâl, faizi ise haram kılmıştır.²⁶⁵ Allah faizi tüketir, sadakaları ise arttırır ve Allah hiçbir inkârcı günahkârı sevmez.²⁶⁶ Ey iman edenler! Allah’tan korkun ve gerçekten iman etmiş iseniz faizden geri kalanı bırakın. Bunu yapmazsanız Allah ve

²⁶¹ Lisanü’l-Arab, XIV, 304.

²⁶² Meydanî, *el-Lübâb Fî Şerhi’l-Kitab*, III, 94. Aynî, *Fethü Babî’l-Înâye*, II, 356.

²⁶³ İbn Kudame, Ebû Muhammed Muvaffakuddîn Abdullâh b. Ahmed b. Muhammed b. Kudâme el-Cemmâîlî el-Makdisî (ö. 620/1223) *el-Mugnî*, thk, Abdullah b. Abdülmuhsin et-Türkî,-Abdülfezzah b. Muhammed el-Hulv, Darü Aleml Kütüb, Riyad, VI, 52.

²⁶⁴ Tarek el-Dıwany, *Faiz Sorunu*, trc, Mehmet Saraç, İz Yayıncılık, 2011.

²⁶⁵ Bakara, 2/275.

²⁶⁶ Bakara, 2/276.

Resûlü tarafından size bir savaş açıldığını bilin. Eğer tövbe ederseniz, haksızlık etmemek ve haksızlığa uğramamak üzere anaparanız sizindir.²⁶⁷

Allah (c.c.), bu ayetlerde faizle iştigal edenleri şeytan çarpması, ticaretlerini bereketsiz kılması, kendilerine Allah ve Resûlü tarafından savaş açılması ve inkârcılıkla nitelermeleri gibi birçok cezayla karşı karşıya kalacaklarını bildirmesi,²⁶⁸ faizin haram olduğunu kesin bir dille ortaya koymaktadır.

Sünnetten deliline gelince bu konuda pek çok hadis vardır. Ancak biz bunlardan Buhari ve Müslim'in ittifak ettiği bir hadisi vermekle yetineceğiz. Ebû Hüreyre'den rivayet edildiğine göre, Resûlullah (sav), "Helaka götüren yedi şeyden sakının!" buyurdu. Sahâbîler, "Ey Allah'ın Resûlü! Bunlar nelerdir?" diye sordular. Resûlullah (s.a.s.) şöyle cevap verdi: "Allah'a ortak koşmak, sihir yapmak, haksız yere Allah'ın haram kıldığı bir cana kıymak, faiz yemek..."²⁶⁹

İcma' delili ise İslâm hukukçuları arasında faizin haram olduğu konusunda görüş birliği²⁷⁰ bulunmakla birlikte faizin hangi mallarda cereyan ettiği konusunda farklı düşünceler ileri sürülmüştür. Bu farklı düşüncelerin sebebi, fıkıh mezheplerinin faizin haram kılınma illeti hususunda farklı görüşlerde olmasından ileri gelmektedir. Hanefîler ve Hanbeliler parada illet semeniyet olduğunu; buğday, arpa, hurma ve tuzda cins birliği ile birlikte miktar birliğinin illet olduğunu²⁷¹ ifade ederlerken, Malikiler ise paralarda semeniyet, bu dört eşyada faiz illeti, bu maddelerin depolanıp saklanabilen gıda maddeleri olmasıdır. Şâfiî'nin Kavli ceditine göre ise faiz illeti, satışa konu olan malın gıda maddesi olmasıdır.²⁷² Bu durumda Hanefî mezhebine göre, paranın dışındaki ribevî maddelerde iki illetten (cins ve miktar/keyl vezn birliği) ikisi bulunduğu hem fazlalık hem de nesa/vade haramdır. İki illetten yalnız biri bulunduğu nesâ/vade yine haram ancak fazlalık haram değildir.²⁷³

²⁶⁷ Bakara, 2/278-279.

²⁶⁸ Serahsî, el-Mebsût, VI, 96.

²⁶⁹ Buhârî, Hudud, 44; Ebû'l-Hüseyn Müslim b. el-Haccâc b. Müslim el-Kuşeyrî (ö. 261/875), *el-Câmi' u's-Sahih, İman*, 145.

²⁷⁰ İbn Kudame, *el-Mugnî*, VI, 52.

²⁷¹ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 172; İbn Kudame, *el-Mugnî*, VI, 55.

²⁷² eş-Şâfiî, Ebû Abdillâh Muhammed b. İdrîs b. Abbâs eş-Şâfiî (ö. 204/820), *el-Üm*, thk, Muhammed İbrahim el-Hefnâvî, Darü'l-Hadis, Kahire 2008, III, 361; Şirbinî, *Muğni'l-Muhtâc ilâ Marifeti Meânî Elfâzi'l-Minhâc*, II, 22.

²⁷³ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 177.

2.4.2. Tahıl Ürünlerinin Keyli veya Vezni Oluşu Nas ile mi Sabittir Yoksa Örfle mi?

Risalet döneminde Resûlullah (s.a.s.) tarafından tahıl, keyli/ölçekle ölçülen bir mal veya vezni/tartıyla tartılan bir mal olduğu belirtilmişse, bu durum daha sonra örfün değişmesiyle değişir mi değişmez mi? Bu konuda üç İmâm arasında ihtilaf söz konusudur. Tarafeyn'e göre, Hz. Peygamber tarafından keylî olduğu belirtilen bir mal kıyamete kadar keyli, veznî olarak belirtilen bir mal da kıyamete kadar vezni olarak kalır. Örfün değişmesine itibar edilmez. Ancak nasla belirtilmeyen mallar örfe göre değerlendirilir. Ebû Yusuf'a göre ise bu konuda örf nassa aykırı olsa bile örf dikkate alınır.²⁷⁴

Ebû Yusuf'a göre, keylî veya veznî oluşu ile ilgili nas o dönemin örfüne göre varit olmuştur. Örfün değişmesi hükmün değişmesini gerektirir. Bu durumda örfe riayet hem kolaylık hem de zaruret prensibinin bir gereğidir. Tarafeyn ise burada nas her ne kadar örfe mebni olsa da nassın olmadığı durumlarda örfe itibar edileceği kanaatinde. Malın keyli veya vezni olduğuna işaret eden nas o günün örfüne uygun olsa da artık bu durum nasla kesinleşmiştir. Bir hüküm nas ile kesinleştikten sonra örfün değişmesiyle hükmün değişmesi söz konusu olamaz. Zira nas örften daha kuvvetlidir. Çünkü örf batıl üzere olabilir ama nassın batıl üzere olma ihtimali yoktur.²⁷⁵ Kuvetli olan nas zayıf olan örften dolayı terk edilemez²⁷⁶

Nas bir örfe binaen varid olmuşsa, sonra nassın mebni olduğu örf değişmişse ve bu örf Şari'in maksadı ile çelişmiyorsa hükmün değişebileceği kanaatindeyiz. "Onlara karşı gücünüz yettiği kadar kuvvet ve savaş atları hazırlayın"²⁷⁷ mealindeki ayette olduğu gibi o günün şartlarında at savaş aletiydi. Bugün ise savaş ve saldırı araçları değişmiş dolayısıyla ayetin işaret ettiği savaş atları, günümüzde günün teknolojisine uygun silahlar olduğu konusunda ihtilaf yoktur.

Bütün bunlardan yola çıkarak bu ihtilafın kaynağının, örfe dayalı bir nassın doğurduğu hüküm, örfün değişmesi sonucu değişip değişmeyeceğidir. Tarafeyn

²⁷⁴ Aynî, *el-Binaye*, X, 411-412; Bkz, ez-Zerkâ, Mustafâ b. Ahmed b. Muhammed (1907-1999), *el-Medhalü'l-fıkhiyyü'l-âm*, Darü'l-Kalem, Dımaşk 2004, II, 905-910.

²⁷⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, VI, 122. Merginânî, *el-Hidaye*, V, 179; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadir*, VII, 15; Aynî, *el-Binaye*, X, 410. Tohmaz, *el-Fıkhu'l-Hanefî fî Sevbihî'l-Cedîd*, IV, 238.

²⁷⁶ Hidaye, V, 179.

²⁷⁷ Enfal, 10/60.

değişmeyeceği kanaatindeyken Ebû Yusuf değişeceğini söylemektedir. Aynı zamanda Ebû Yusuf, eğer nas bir örf'e mebniyse nastan sonra oluşan örf'e de hükmün bina edilebileceğini ifade etmektedir. Mustafa Ahmet Zerkâ, genel olmayan ve örf'e mebni olan nasların örfün ddeğişmesiyle değişebileceğini ifade ederek, genç bir kızın susmasının ikrar olduğunu, bunun da o zamanın bakire kızlarının utangaç olmasından kaynaklandığını, eğer bakire kızlar artık kendi görüşlerini sarahaten ifade etmekten kaçınıyorlarsa susmanın ikrar olarak kabul edilmeyeceğini Ebû Yusuf'un görüşünü tercih etmiştir.²⁷⁸ Bu açıdan baktığımızda ihtilafın uslûlî olduğu söylenebilir.

2.4.3. Bakır Paraların (Fülûsün) Birbiriyle Takası

Fels, Latince “follis” kelimesinden alınmıştır. Akçe, mangır, para gibi anlamlara gelir. Çoğulu ise fülûs'tür. Fıkıhta büyüklükleri dikkate alınmaksızın bütün bakır bronz paralar için kullanılır. Felsler Araplar tarafından değerli bir sikke olarak kullanılmamış. Sadece kesirleri tamamlamak için bozuk para şeklinde kullanılmıştır.²⁷⁹

Felsler para kabul edilip edilmemesi açısından değerlendirildiğinden İmâm Muhammed ile Şeyhayn arasında felslerin birbiriyle takasında ihtilaf vardır. Mezhep içerisinde faizin illeti miktar ve cins birliği kabul edildiği için ve Hanefî bilginler miktarı, keyl/ölçü ve vezn/tartı şeklinde ele aldıklarından, taneyle satılan mallar ribel fadl “fazlalık ribası” kapsamına girmemektedir. Bu durumda peşin olan bir felsin peşin iki fels ile takası İmâm Ebû Hanife ve Ebû Yusuf'a göre caiz görülürken İmâm Muhammed felsleri para olarak değerlendirdiği için caiz görmemiştir.²⁸⁰

Zira felsler toplum tarafından para olarak kabul görüp kullanıldıktan sonra tarafların (alıcı ve satıcının) ticaret malı olarak değerlendirip takasta kullanmaları, felslerin para olma gerçeğini değiştirmez. Bu durumda gümüş ve altın paraların kendi cinsleriyle takası hükmündedir. Altının altınla veya gümüşün gümüşle takasında eşitlik şart olduğu gibi felslerde de şarttır. Tarafeyn, felslerin aslı itibariyle para olmadıklarını, ancak toplumun para olarak değerlendirmeleriyle para hükmünü aldıklarını, dolayısıyla

²⁷⁸ ez-Zerkâ, Mustafâ b. Ahmed *el-Medhalü'l-fıkhiyyü'l-âm*, II, 910-911.

²⁷⁹ İbrahim Artuk, “Fels” *DİA*, TDV Yayınları, İstanbul 1995, XII, 309-311.

²⁸⁰ eş-Şeybânî, *el-Camiu's-Sağîr*, *Maa Şerhihi en-Nâfî'l-Kebîr* şerhiyle birlikte, 335; Şeyhîzâde, *Mecma'u'l-Enhur (Damad) fî şerhi Mülteka'l-Ebhur*, III, 136; *El-Binaye*, X, 418.

tarafların ticaret malı olarak değerlendirmesiyle asli hüviyetlerine döndüklerini ileri sürerek cevazına kail olmuşlardır.²⁸¹

Buradaki ihtilafın sebebi felslerin ne olduğu ile ilgilidir. İmâm Muhammed para olarak değerlendirmiş, dolayısıyla paralarda cereyan eden riba felslerde de geçerlidir. Ebû Hanife ve Ebû Yusuf ise normal bir ticaret malı olarak değerlendirmiştir. Sonuç olarak, herhangi farklı bir delil veya farklı metottan kaynaklanan ihtilaf söz konusu değildir.

2.4.4. Unun Kavutla Takası

Peşin olduktan sonra unu un ile eşit miktarda takas etmenin cevazı konusunda İmâm ile talebeleri arasında herhangi bir ihtilaf yoktur. Kavutun kavutla takasında da durum böyledir. Aynı şekilde buğdayın buğday unuyla keza arpanın arpa unuyla takasının hiçbir şekilde caiz olmadığı hususunda da ittifak vardır.²⁸²

İmâm Ebû Hanife ile talebeleri arasındaki ihtilaf noktası, unun kavut ile takas edilip edilmeyeceği meselesidir. Ebû Hanife, eşit miktarlarda olsa da olmasa da un ile kavutun hiçbir şekilde birbiriyle takas edilemeyeceği görüşünü ileri sürerken²⁸³ İmâm Muhammed ve Ebû Yusuf ise eşit olsun olmasın her iki durumda da birbiriyle takas edilmesinde bir sakınca görmemişlerdir.²⁸⁴

Ebû Hanife, un ve kavutu aynı cins kabul ettiğinden, yumuşaklık ve sertlik bakımından da farklı olduklarından, ölçekle satıldığı takdirde eşitliğin meydana gelmeyeceğini dolayısıyla cinsleri ve ölçü birimleri bir olan iki gıda maddesinin birbiriyle takası durumunda şart olan eşitliğin sağlanamayacağı gerekçesiyle takasın caiz olmadığını savunmuştur. İmâm Meyn ise un ve kavutu farklı birer cins olarak değerlendirmişlerdir. Her ne kadar ikisinin ham maddeleri buğday olsa da, kavut kavrulmuş buğdaydan, un ise normal buğdaydan elde edilmektedir. Dolayısıyla hem isimleri hem de kullanım amaçları farklıdır. Bu açıdan değerlendirildiğinde un ve kavutun birbiriyle eşit veya fazlalıkla takasında sakınca görülmemiştir.²⁸⁵

²⁸¹ Serahsî, *el-Mebsût*, VI, 122.

²⁸² Merginânî, *el-Hidaye*, V, 184-185.

²⁸³ Kudûrî, *el-Muhtasar, et-Tevzihi'd-Darurî* haşiyesi ile birlikte, 104.

²⁸⁴ el-Hidaye, V, 184-185; Şeyhîzâde, *Mecma'u'l-Enhur (Damad) fî şerhi Mülteka'l-Ebhur*, III, 137.

²⁸⁵ Aynî, *Fethu bâbi'l-Înâye*, II, 366; Aynî, *el-Binaye*, X, 422.

Ebû Hanife'nin görüşünün daha isabetli olduğu söylenebilir. Çünkü ribevî mallarda dikkate alınması gereken cins birliğidir. Kullanım amaçlarının farklılığı bu gerçeği değiştirmez. Cinsler bir ise her ne kadar kullanım amaçları farklılık arz etse de birbiriyle takas durumunda eşit olmaları gerekmektedir. Un ve kavut yapıları gereği ölçekle eşitlenemeyeceğine göre takas edilmeleri de caiz değildir.

İhtilafın sebebi, delile dayalı değildir. İmâmlar arasındaki ihtilaf, kullanım amaçlarının farklılığı, un ve kavutu aynı cins olmaktan çıkarıp çıkarmayacağı ve aralarında eşitliğin sağlanması imkân dâhilinde olup olmayacağından kaynaklanmaktadır. Ebû Hanife'ye göre buğdayı öğütmek, onun tüm olan cüzlerini parçalamaktan ibarettir. Bir bütünü parçalara ayırmak ise onu farklı bir cins haline getirmez. İmâmeyn'e göre ise cins birliği; ismen, şeklen ve manen (kullanım amacı) birliği gerektirir. Un ve kavutun isim ve suret/dış görünüş bakımından birbirinden farklı olduğu ise aşikârdır. Un ve kavutun kullanım amacı da (manen) farklı olduğuna göre aralarında hiçbir ortak özellik bulunmamaktadır.

2.4.5. Etin Canlı Hayvan ile Takası

Canlı hayvanın kendi cinsinden olmayan et mukabilinde satışı caizdir. Ancak canlı bir koyunun koyun eti karşılığında satışının caiz olup olmadığı Hanefî İmâmlar arasında tartışma konusu olmuştur. İmâm Ebû Hanife ve Ebû Yusuf böyle bir takas işleminde bir sakınca görmezken, İmâm Muhammed, koyun etinin canlı koyun karşılığında satışını cinsler bir olduğu için caiz görmemiştir. İmâm Muhammed'e göre bu akdi caiz kılmanın yolu takas edilen halis etin takas edilen hayvanda bulunan etten fazla olmasıdır.²⁸⁶ Başka bir ifadeyle, cinsleri aynı olan hammadde ile mamul maddenin değişiminde faizden kurtulmak için, mamul maddenin hammadde içinde bulunan miktarından fazla olarak verilmesidir.

Tarafeyne göre, etin hayvan ile takası durumunda kilo ile satılan bir malın (etin) tane ile satılan bir malla takası söz konusudur. Yukarıda da geçtiği üzere alışverişe konu olan ribevi mallarda, iki illet -keyl ve tartı birliği ile cins birliği- bir arada bulunduğu

²⁸⁶ Kudûrî, *el-Muhtasar*, et-Tevzîhü'd-Darurî haşiyesi ile birlikte, 105; İbnü's-Sââtî, Ebû'l-Abbâs Muzafferüddîn Ahmed b. Alî b. Tağlib el-Ba'lebekkî el-Bağdâdî (ö. 694/1295), *Mecma'u'l-Bahreyn ve mülteka'n-Neyyirayn*. Thk, Salih b. Abdullah b. Salih el-Luhaydan-Halid b. Abdullah b. Muhammed el-Luhaydan-Abdullah b. Salih b. Muhammed el-Luhaydan, Darü'l-Felâh, 2016, IV,473.

hem vade hem de fazlalık haramdı. Bu iki illetten biri bulunduğunda ise vade haram olmakla birlikte fazlalık caizdi. Bu meselede de her ne kadar cins birliği olsa da takasta kullanılan et, veznî olmakla birlikte, canlı koyun kilo ile satılan bir mal olmadığı için illetlerden biri bulunmamaktadır. Bu durumda etin kendi cinsinden olan canlı hayvan ile takasında, vade haram olmakla beraber fazlalık haram değildir. Neseî, Mahbubî ve Sadrü's-Şerî'a da bu görüştedir.²⁸⁷

İmâm Muhammed, canlı hayvan ile kendi cinsinden olan eti aynı cins saymaktadır. Cinsin, aynı cins bir mal ile takası konusunda eşit olması gerekir. Eğer halis et hayvanda bulunan etten az veya ona eşit miktarda ise birinci durumda canlı hayvanda bulunan et fazla oldacağı için caiz değildir. İkinci durumda ise hayvandaki sakatat fazla olacağından caiz değildir. Öyleyse et canlı hayvanda bulunan etten fazla olacak ki eşitlik sağlansın. Faraza, hayvanda 50 kilo et bulunuyorsa onunla takas edilen 55 kilo olduğunu var saydığımızda, 50 kilo et hayvandaki ete mukabil olur geri kalan 5 kilo da hayvanda bulunan sakatat, kelle ve paçasına mukabil olur ve bu şekilde takas işlemi caiz olur. Tahâvî, İmâm Muhammed'in görüşünü tercih etmiştir.²⁸⁸

Bu ihtilaf hüccet ve burhana dayalı bir ihtilaf değildir. İhtilafın sebebi et ile canlı hayvan bir cins olmakla birlikte miktar/keyl ve vezn birliği var mıdır? Şeyhayn, etin vezni olduğunu ancak canlı hayvanın ise adedi olduğunu varsayarak miktar birliğinin olmadığı kanaatinden yola çıkmış ve etin canlı hayvanla takasında bir sıkıntı görmemişlerdir. İmâm Muhammed ise bir cins olarak kabul ettiği için ancak itibar yoluyla (tariku'l-itibar)²⁸⁹ caiz görmüştür.

2.4.6. Yaş Hurmanın Kuru Hurma ile Takası

Müzabene, ağaç üzerindeki taze hurmayı, belli bir miktar kuru hurma karşılığında satışını yahut dalındaki yaş üzümü, yerdeki kuru üzüme mukabil götürü usûlüyle satışı ifade eder. Böyle bir akdin haram olduğuna dair fıkıh bilginleri arasında ittifak vardır.²⁹⁰

²⁸⁷ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 76; *el-Lübâb Fî Şerhi'l-Kitab*, III, 102.

²⁸⁸ Tahâvî, Ebû Ca'fer Ahmed b. Muhammed b. Selâme el-Ezdî el-Hacrî el-Mısırî (ö. 321/933) *Muhtasarü't-Tahâvî*, thk, Ebû'l-Vefâ el-Afgânî, Darü'l-Malikiyye, Beyrut 2016. I, 210.

²⁸⁹ Tariku'l-itibar, cinsleri aynı olan hammadde ile mamul maddenin değişiminde faizden kurtulmak için, mamul maddenin hammadde içinde bulunan miktarından fazla olarak verilmesini ifade eder.

²⁹⁰ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 84; Merginânî, *el-Hidaye*, V, 98; Nevevî, *Minhâcü't-Tâlibîn*, 290.

Ebû Hanife; yaş hurmanın kuru hurmaya, yaş üzümün kuru üzüme eşit miktarda ve peşin olmak kaydıyla takas edilmesinde bir sakınca görmezken, İmâmeyn ise bu şekildeki bir alışverişin caiz olmadığı kanaatindedirler.²⁹¹ İmâm Şafî de bu konuda İmâmeyn ile hemfikirdir.²⁹²

Bu meseledeki ihtilafların sebebi bu konuda farklı rivayetlerin bulunmasından kaynaklanmaktadır. Umum ifade eden bazı hadislerde, aynı cinsten olan ribevi malların eşit miktarda ve peşin olduğu durumlarda birbiriyle takasına cevaz verilmiştir.²⁹³ Bazı hadislerde ise eşit olsun olmasın hiçbir şekilde yaş hurmanın kuru hurma ile takas edilemeyeceği ifade edilmiştir.²⁹⁴ Ebû Hanife, peşin ve eşit miktarlarda olduğu halde ribevi de olsa aynı cins malların takasına cevaz veren, umum ifade eden hadisleri temel alarak bu akdin cevazına hükmetmiştir. İmâmeyn ise bu konuda varit olan ve yaş hurmanın kuru hurma karşılığında satışının caiz olmadığını beyan eden hadisleri dikkate alarak akdin caiz olmadığı kanaatine varmıştır.²⁹⁵

İhtilafa sebebiyet veren bir diğer nokta ise aynı cinsten olan ribevi malların akit esnasında birbirine eşit olması yeterli midir? Yoksa kuruduktan sonra da eşit olmaları gerekir mi? İmâm Ebû Hanife, akit esnasındaki eşitliği yeterli görüp daha sonra meydana gelecek fazlalığı dikkate almazken, İmâmeyn ise kuruduktan sonraki eşitliği dikkate almıştır.

Yine İmâm Ebû Hanife, aklî delile dayanarak durumu şu şekilde izah etmiştir: Eğer yaş hurma ile kuru hurma aynı cins ise akit esnasında eşit olmaları yeterlidir. Kuruduktan sonra meydana gelen eşitsizlik dikkate alınmaz. Eğer ikisi farklı cinslerden ise bu durumda ikisinin takas esnasında birbirine eşit olması gerekmez. Zira farklı cinsler birbiriyle takas edildiğinde eşitlik aranmaz.²⁹⁶

²⁹¹ Tahâvî, *Muhtasarü't-Tahâvî*, I, 210.

²⁹² Şirbinî, *Muğni'l-Muhtac*, II, 26.

²⁹³ Altını altın, buğdayı buğday, hurmayı hurma ve arpayı arpa mukabilinde eşit miktarda ve peşin olmak kaydıyla satmak caizdir. Ebû Dâvûd, Süleymân b. el-Eş'as b. İshâk es-Sicistânî el-Ezdî (ö. 275/889), es-Sünen Büyû', 12.

²⁹⁴ Sa'd b. Ebî Vakkâs, Resûlullah'a (s.a.s.) kuru hurmayı yaş hurma karşılığında satılmasının hükmü sorulurken Resûlullah'ın (s.a.s.) şöyle dediğini iştim: "yaş hurma kuruduğu zaman eksilir mi?" diye sordu. Sahâbeler "evet" dediler. Bunun üzerine Allah Resûlü bu satışı yasakladı. Ebû Davud, *Büyû'* 18.

²⁹⁵ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 187.

²⁹⁶ Aynî, *el-Binâye*, X, 426.

İmâm Ebû Hanife, İmâmeyn'in kaynak olarak getirdiği hadisin senedinde bulunan Zeyd b. Ayyâş'ın mechul bir ravi olduğunu, ²⁹⁷ dolayısıyla rivayetinin delil olamayacağını söylemiştir. Bu ifade İmâmların bu konudaki ihtilafın sebebini de ortaya koymaktadır. İmâm A'zam, İmâmeyn'in delil olarak kullandığı "Sa'd b. Ebî Vakkâs'ın Resûlullah'a (s.a.s.) kuru hurmayı yaş hurma karşılığında satılmasının hükmü sorulurken Resûlullah'ın (s.a.s.) şöyle dediğini iştim: Yaş hurma kuruduğu zaman eksilir mi? diye sordu. Sahâbeler 'Evet' dediler. Bunun üzerine Allah Resûlü bu satışı yasakladı."²⁹⁸ Hadisini de sahih kabul etmediğinden bununla istidlalı da kabul etmemiştir.

Ancak Bedrüddin el-Aynî, Zeyd b. Ayyâş'ın mechulü'l-ayn olmadığını, Beni Zahrete kabilesinin azatlı kölesi olduğunu ve İmâm Malik gibi hadis ricali konusunda müteşeddid biri, Muvatta'da kendisinden hadis tahrir ettiğini belirtmektedir.²⁹⁹ Zira mechul ravi, ismi zikredilmekle birlikte tek bir ravinin kendisinden hadis rivayet ettiği kimse diye tanımlanmaktadır.³⁰⁰ Ancak Zeyd b. Ayyâş'tan Abdullah b. Yezid ve İmran b. Ebî Enes gibi İmâm Müslim'in ricalinden olan iki sika kendisinden hadis rivayet etmiştir.³⁰¹ İki adil kimsenin isim belirterek kendisinden hadis rivayet ettikleri şahıs mechulü'l-ayn olmaktan çıkar.³⁰² Dolayısıyla mechulü'l-ayn değildir. "Mechulü'l-hal" ise iki veya daha fazla ravinin kendisinden hadis rivayet etmekle birlikte tevsik etmediği kimse³⁰³ diye tanımlanmaktadır. Zira İbn Hibbân Zeyd b. Ayyâş'ı "es-Sikat" adlı eserinde ele almış; Tirmizî, İbn Hibbân ve İbn Huzeyme kendisini tevsik ve ta'dil etmiş, mezkûr hadisinin sahih olduğunu beyan etmişlerdir.³⁰⁴ Bu da onun mechulü'l-hal olmadığını göstermektedir.³⁰⁵

Bütün bu açıklamaları dikkate aldığımızda Sa'd b. Ebî Vakkâs hadisinin sahih olduğu ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla İmâmeyn'in görüşünün daha güçlü olduğu

²⁹⁷ Zafer Ahmed el-Osmanî et-Tehânevî (ö. 1974), *İ'lâ'ü's-sünen*, İdaretü'l Kur'an ve'l-Ulûmi'l-İslamiyye, Karaçi 1415, XIV, 330.

²⁹⁸ Ebû Davud, Büyû' 18.

²⁹⁹ Aynî, *el-Binâye*, X, 426.

³⁰⁰ Mahmud Tahhân, *Teysirü'l-Mustalahü'l-Hadis*, Mektebetü'l-Me'ârif li'-Neşri ve't-Tevzi', Riyad 1996, 121.

³⁰¹ Aynî, *el-Binâye*, Mevlânâ Mesud Ahmed b. Mevlânâ Fayz Ahmed el-Mültânî, tahkikiyle berbaer, X, 426.

³⁰² İbn Salâh, Ebû Amr Takıyyüddîn Osmân b. Salâhiddîn Abdîrahmân b. Mûsâ eş-Şehrezûrî (ö. 643/1245), *Ulumü'l-Hadis*, thk, Nureddin İtr, Darü'l-Fikr, Beyrut 1986, 112.

³⁰³ Mahmud Tahhân, *Teysirü'l-Mustalahü'l-Hadis*, 426.

³⁰⁴ Aynî, *el-Binâye*, Mevlânâ Mesud Ahmed b. Mevlânâ Fayz Ahmed el-Mültânî, tahkikiyle berbaer, X, 426.

³⁰⁵ et-Tehânevî, *İ'lâ'ü's-sünen*, XIV, 331.

söylenbilir. Ancak her ne olursa olsun ihtilafın usûli olmadığı da ortadadır. Zira buradaki ihtilafın sebebi İmâmeyn'in sahih kabul ettiği hadisi İmâm Ebû Hanife sahih kabul etmemiştir. Taberî, İbn Hazm ve İbn Abdilber gibi bilginler de Zeyd b. Ayyâş'ın mechul olduğu kanaatindedirler. Hulasa Ebû Hanife'ye göre Zeyd b. Ayyâş mechul bir ravidir. Mechul olmadığını söyleyenlere göre Zeyd'in hadisi bağlayıcı iken, Ebû Hanife ve onun gibi düşünenler için bağlayıcı değildir.³⁰⁶

2.4.7. Yaş Üzümün Kuru Üzüme Takası

Yaş üzümün kuru üzüm ile takasında da yaş hurmayla kuru hurmanın takasındaki ihtilaf söz konusudur. Buradaki ihtilafın sebebi de yukarıda geçtiği gibi eğer yaş üzüm ile kuru üzüm aynı cins ise akit esnasındaki eşitlik, akdin cevazı için yeterlidir. Yok, eğer farklı cinsler ise zaten peşin olmak şartıyla eşitlik aranmaz. Ancak İmâm Muhammed, yukarıdaki hadisi delil getirerek kurduğu andaki eşitliği dikkate almaktadır. Dolayısıyla akit esnasındaki eşitliği yeterli görmemektedir.³⁰⁷ Ebû Yusuf, hurma meselesinde Sa'd b. Ebî Vakkâs hadisine dayanarak akdin caiz olmadığı kanaatindeyken kuru üzüm meselesinde Ebû Hanife gibi düşünmektedir. Bu meselede hadisten dolayı kıyası terk etmiştir.³⁰⁸

Ayrıca Şeyhayn, yaş buğdayın yaş buğdayla eşit miktarda olmak şartıyla satışın, suya konulmuş kuru üzümün suya konulmuş kuru üzümle eşit miktarda olmak kaydıyla takasın caiz olduğuna kail olmuşlar. İmâm Muhammed ise bu işlemi, takas esnasında tam bir eşitlik sağlanamayacağından caiz görmemiştir.³⁰⁹ Ancak İmâm Muhammed de Şeyhayn gibi yaş hurmanın yaş hurmayla takasına cevaz vermiştir. İbn'ül-Hümâm bunun sebebini şu şekilde açıklamaktadır: İmâm Muhammed'e göre bedellerin her ikisinin veya birisinin ismi değişmeden, yapısında bir değişiklik meydana gelirse akit fasit olur. Yaş hurmanın yaş hurmayla takasında ise her iki bedelin ismi değiştikten sonra – yani rüteb iken temr olduktan sonra- yapısında değişiklik meydana gelmiştir. Bu durum ise akdin fesadını gerektirmez.”³¹⁰ Islak buğday ve ıslak kuru üzüm meselesinde ise isimler

³⁰⁶ et-Tehânevî, *İ'lâ'ü's-sünen*, XIV, 332.

³⁰⁷ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 188-189; Aynî, *el-Binâye*, X, 432.

³⁰⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, VI, 25.

³⁰⁹ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 189.

³¹⁰ İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadîr*, VII, 32; Aynî, *el-Binâye*, X435.

değişmeden bedellerde değişiklik meydana gelmiştir. Bu durum üzerinde akit yapılan malların/ma'kuddün aleyhinin değiştiğini göstermektedir. Ma'kudün aleyhinin değişmesi ise akdi fasit kılar.³¹¹

Tarafeyn ise “Buğday buğdayla misli misline satılır”³¹² hadisini delil getirmiş. Zira burada buğday lafzı mutlak kullanılmıştır. Kuru buğdayı kapsadığı gibi ıslak buğdayı da kapsamaktadır. Akit esnasında eşitlik sağlandığında alışverişte faiz cereyan etmez. Ayrıca kuruduktan sonra meydana gelen fazlalık veya eksiklik akit esnasında eşitliğin olmadığı anlamına gelemmez.³¹³

2.4.8. Ekmeğin Buğday veya Un ile Takası

Ekmeğin buğdayla veya un ile takası konusunda da İmâmlar arasında ihtilaf vardır. İmâm Muhammed ve Ebû Yusuf'a göre ekmeğin un veya buğday ile takası caizdir. Çünkü ekmek ile un veya ekmek ile buğday arasında eşitlik aranmaz. Her ne kadar ekmek undan un da buğdaydan elde edilirse de aralarında ölçü/miktar birliği yoktur. İmâm Muhammed'e göre buğday ve un keyli iken ekmek adedi yani taneyle satılır. Ebû Yusuf'a göre ise buğday ve un veznidir. Yukarıda da geçtiği üzere Ebû Yusuf'a göre örfün değişmesi sonucu buğday ve un keyli olmaktan çıkmış vezni olmuştur. Ancak ekmek adedidir. Bu durumda da birbiriyle takasında sakınca yoktur.

İmâm Ebû Hanife ise bu akdin hiçbir şekilde caiz olmadığını vurgulamak için mübalağa ifade eden ve cinsi nefy eden “لا” edatını kullanarak “لا خير فيه” demiştir. Zira ekmek unun cüzlerinden meydana gelmiştir. Bu durum ise cins birliği şüphesini doğurmaktadır.³¹⁴ Ribevî mallarda riba şüphesi, ribanın hakikati gibidir.³¹⁵ Fetva ise İmâmeyn'in görüşüne göredir.³¹⁶

Ekmekte selem akdinin yapılıp yapılamayacağı da üç İmâm arsında ihtiaf konusu olmuştur. İmâm Ebû Hanife'ye göre selem akdine konu olan malın sdandart olması gerekir ki müslim (müşteri) ve müslemün ileyh (satıcı) arasında nizaa yol açmasın.

³¹¹ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 189.

³¹² Ebû Davud, *Büyü*, 12.

³¹³ İbnü's-Sââtî, *Mecma' u'l-Bahreyn ve mülteka'n-Neyyirayn*, IV, 469.

³¹⁴ Fethu bâbi'l-Înâye Bişerhi'n-Nükâye, II, 365. *el-Binâye*, X, 443.

³¹⁵ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 178.

³¹⁶ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 193.

Ekmekte ise bu durum söz konusu olmadığı için selem akdine konu olamaz. Zira ekmek; pişmeden pişmeye, fırıncıdan fırıncıya ve fırından fırına göre değişiklik arz etmektedir. Bu durum ise gelecekte taraflar arasında nizaa yol açabilir, dolayısıyla caiz olmaz. Ebû Yusuf, ekmeği veznî olarak kabul edilmesi halinde seleme konu olmasında bir sakınca görmemektedir. İmâm Muhammed'e göre ise adedi (taneyle satılan) olsa da akde konu olabilir. Her ne kadar kıyasen caiz olmasa da teamülden dolayı caiz kılınmış, örften dolayı kıyas terkedilmiştir. Bu ihtilaflar ekmeği ödünç verme konusunda da caridir. Fetva ise Ebû Yusuf'un görüşüne göre verilmiştir.³¹⁷

Bu ihtilaf, örfün ve zamanın değişmesiyle alakalıdır. Daha veciz bir ifadeyle bu ihtilaflar örfün ve zamanın ihtilafıdır, delil ve burhan ihtilafı değildir.

2.4.9. Darü'l-Harbte Ribanın Hükümü

Müslüman bir kimse eman/vize ile darülharbe girdiğinde ihanet ederek gayrimüslimin malını alması ittifakla haramdır. Aynı şekilde dârülislamda iki Müslümanın kendi aralarında veya Müslüman ile zimmi yahut vize ile darüislama girmiş harbî arasında faizin haram olduğu konusunda da ittifak vardır.³¹⁸ İhtilafın cari olduğu konu, darülharbe vize ile girmiş Müslüman ile harbî arasında faizin cereyan edip etmeyeceği meselesidir.³¹⁹

Müslümanlarla gayrimüslimler arasında faizin cereyan edip etmemesi konusu, klasik fıkıhta üzerinde çok durulan konulardan biridir. Bazı islam hukuçuları mekân ve kişi durumunu gözetmeksizin faizin haram olduğunu söylerken, bazıları da Müslüman ve gayrimüslim arasında yapıldığında bir takım şartlarla caiz görürler. Bu görüşlerin farklılığı, naslara yaklaşım tarzından ve gayrimüslime bakış açısından kaynaklanmaktadır.

Hanefî mezhebi içerisinde de bu mesele tartışma konusu olmuştur. Müslüman için harbînin malının hukuki durumu, tartışmanın ana eksenini oluşturmaktadır. Ebû Yusuf hariç Tarafeyn ve Hanefî müçtehidlerin çoğunluğuna göre ülke farklılığı faizin hükmünü

³¹⁷ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 193; Şeyhizâde, *Mecma' u'l-Enhur (Damad) fî şerhi Mülteka'l-Ebhur*, III, 141.

³¹⁸ Aynî, *el-Binâye*, X, 446-447.

³¹⁹ Babertî, *el-İnâye Şerhü Hidaye*, İbnü'l-Hümâm, Fethü'l-Kadîr ile birlikte, VII, 39; Yasir b. İbrahim b. Muhammed el-Hudârî, "*et-Teâmülü bi'r-Ribâ beyne'l-Müslimine ve gayri'l-Müslimin*", 6.

etkiler. Bu durumda dârülharpte bulunan bir Müslüman, faiz, kumar ve leş satımı yoluyla gayr-i müslimin malını alabilir.³²⁰ İbrahim en-Nehaî (ö. 95) ve Süfyân es-Sevrî de (ö. 161) bu görüştedir. İbnü'l-Hümâm ise Müslüman ile harbî arasında faizin caiz olabilmesi için faiz kazancını alan tarafın Müslüman olması şartını koştur.³²¹ İmâm Malik, İmâm Şafî ve Ahmed b. Hanbel ise Ebû Yusuf ile aynı görüştedir.³²²

Serâhsî, İmâm Ebû Hanife ile İmâm Muhammed'in görüşünü Mekhul'den (ö. 113/731) gelen rivayetle temellendirmektedir. Bu rivayete göre, Hz. Peygamber "Darülharpte gayrimüslimlerin kendi aralarında faiz cereyan etmez. Müslümanlarla harbiler arasında da faiz cereyan etmez."³²³ buyurmuştur. Bu hadis her ne kadar mürsel de olsa Hanefî mezhebinde mürsel hadis delil kabul edildiğinden, Tarafeyn'e göre Müslüman darülharpte faizli alışveriş yapabilir.³²⁴ Bu hadisin naslarla çeliştiği itirazına İbnü'l-Hümâm şu şekilde cevap vermektedir: "Faizin haram olduğuna dair nasslar her ne kadar mutlak olsa da darulharpte Müslüman ile harbî arasındaki faizin cevazı, nassların mutlaklığı ile çelişmez; zira harbinin malı Müslüman için mubahtır. Ancak Mekhul'den gelen rivayetin delil olma özelliği tesbit edilirse bu durumda usûl açısından bir çelişki söz konusu olabilir. Çünkü "Faiz yemeyin"³²⁵ ve benzeri mutlak ifadelerin haberi vahidle kayıtlandırılması, Kur'an'ın hükmüne eklemeye bulunma anlamına gelir. Haberi vahid ile böyle bir eklemeye bulunmak ise caiz değildir. Ancak bu çelişki şu yolla giderilebilir: Ayetlerde haram kılınan mal, dokunulmaz olan maldır. Harbinin malı ise Müslüman için dokunulmaz değildir. Zira harbinin malı darulharbe emanla giren Müslümana, onlara ihanette etmemek kaydıyla helaldir. Dolayısıyla bu hadisin olmadığını kabul etsek dahi, darulharbde faiz işlemi caiz olurdu."³²⁶ Bir de harbîlerin malı herhangi bir akit olmadan Müslümana helaldir. Öyleyse bir akde binaen helal olması daha önceliklidir.³²⁷

³²⁰ Serâhsî, *el-Mebsut*, VII, 2401.

³²¹ İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadir*, VII, 39.

³²² Kudurî, *el-Muhtasar*, et-Tevzîhü'd-Darurî haşiyesi ile birlikte, 106; et-Tehânevî, *İ'lâ'ü's-sünen*, XIV, 345; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Babî'l-İnâye*, II, 366.

³²³ Serâhsî, *el-Mebsut*, VII, 2400; et-Tehânevî, *İ'lâ'ü's-sünen*, XIV, 345. "لا ربا بين المسلمين وبين أهل دار الحرب" "في دار الحرب"

³²⁴ el-Cessâs, Ebû Bekr Ahmed b. Ali er-Râzî (ö. 370/981), *Muhtasarü İhtilafî'l-Ulemâ*, li Ebî Ca'fer Ahmed b. Muhammed b. Selâme el-Ezdî el-Hacrî el-Mısırî et-Tahâvî, (ö. 321/933), thk, Abdullah Nezîr Ahmed, Beyrut 1995, III, 491.

³²⁵ Âl-i-İmrân, 3/130.

³²⁶ İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadir*, VII, 38; Servet Bayındır, "Din ve Ülke Farklılığının Faizin Hükmüne Etkisi", *İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi [Darulfunun İlahiyat]*, 2006, sayı: 14, 215. Türkçe [D02370]

³²⁷ Serâhsî, *el-Mebsut*, VII, 2401.

Bu görüşün dayandığı bir diğer delil ise Hz. Abbâs'ın (r.a.) Mekke'de Müslüman olduğu halde faiz alışverişinde bulunduğu rivayeti Resûlullah (s.a.s.) veda hutbesinde (10/632) “Câhiliye ribâsı kaldırılmıştır. Kaldırdığım ilk ribâ bizim ribâmız, amcam Abbâs b. Abdulmuttalib'in ribâsıdır. Bunun tamamı kaldırılmıştır” buyurdu.³²⁸ Hz Abbâs ise daha önceden Müslüman olduğu halde Mekke'de kalıp orada faiz ile alışveriş yapmaya devam ediyordu. Resûlullah'ın (s.a.s.) bu durumdan haberi olduğu halde, Mekke fethine kadar Mekke darülharp olduğundan, Hz. Abbâs'ın (r.a.) faizli muamelesine müsaade edilmiştir. Bütün bunlar Müslümanın harbi ile faizli muamelede bulunmasının caiz olduğunu göstermektedir.³²⁹

Kasânî, bir malda ribanın cereyan etmesinin şartlarını sıralarken, birinci sırada bedellerin masumiyetini/dokunulmazlığını zikretmiş ve harbînin malının masum/dokunulmaz olmadığından darülharpte Müslüman ile harbî arasında ribanın cereyan etmeyeceği sonucuna varmıştır.³³⁰

Ebû Yusuf'un deliline gelince; ribâ, Müslümanlar arasında haram kılındığı gibi Müslüman ile harbî arasında da haram kılınmıştır. Çünkü sahih görüşe göre kâfirler de haram kılınan şeylerle muhattaptır.³³¹ Âlimlerin çoğunluğu, kâfirlerin de Müslümanlar gibi islam'ın furu'u ile muhatab oldukları kanaatindedir.³³²

İmâm Şafî'de Ebû Yusuf gibi düşünmektedir. Zira ribanın haram olduğuna dair gelen naslar, umum ifade ederler. Aynı zamanda Kur'an ve sünnette darülislam ile darülharb arasında bir ayırma gidilmemiştir. Ribanın darülharbte caiz olduğu kanaatinde olan fıkıhçıların delil olarak öne sürdüğü Mekhul hadisi ise mürsel ve zayıftır. Dolayısıyla onlar için hüccet olamaz. Sahih olduğunu varsaysak bile “لاربا” demek diğer naslarla birlikte düşünüldüğünde لا يباح الربا demektir. Yani darülharbte de riba helal değildir. Aynı şekilde harbinin malının darülharbe eman/vize ile giren Müslümana helal olduğu iddiasının da isabetli olduğunu düşünmüyoruz.³³³

³²⁸ Ebû Davud, *Menâsik*, 56.

³²⁹ Serahsî, Muhammed b. Ahmed, *Şerhu kitâbi's-Siyeril-kebîr*, thk. Muhammed Hasen İsmail eş-Şafî, Beyrut 1997, IV, 234-235.

³³⁰ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertibi's-Şerâ'i*, thk. Şeyh Ali Muhammed Muavved ve Şeyh Adil Ahmed Abdülmevcud, Darü Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut VII, 81.

³³¹ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertibi's-Şerâ'i*, VII, 80.

³³² Pala, *İslam Hukuk metodolojisiinde Emir ve Yasakların Yorumu*, 318.

³³³ Nevevî, *el-Mecmû' şerhu'l-Mühezzeb*, IX, 392.

Müslüman ile gayrimüslim arasında faizin caiz olmadığını söyleyenlerin delillerini şu şekilde sıralamak mümkündür:

- a- Faizi haram kılan ayetlerin mutlak olarak nazil olmaları, faizin darül İslam ve darülharb ayırımı olmaksızın haram olduğunu gösterir.
- b- Darüislamda haram olan içki, zina vb. tüm akitler darülharbte de haramdır.
- c- Kâfirler de Müslümanlar gibi fer'i meselelere muhataptırlar.
- d- Harbinin malının Müslümana mübah olması ise savaş zamanıyla sınırlıdır.

Ebû Yusuf ile Tarafeyn arasındaki ihtilafın sebebine gelince, İmâmların farklı delillerden yola çıkmasından kaynaklandığını söyleyebiliriz. Bütün bunlardan sonra ihtilafın usûli olmadığı söylenebilir.

Ancak Hanefî ulemasının delil olarak kullandığı Mekhul hadisine gelince, bu hadis yukarıda da geçtiği üzere Hanefî usûlüne aykırıdır. Zira **وأحل الله البيع و حرم الربا** ayeti âmm'dır. Mekhulden gelen rivayet sahih kabul edilse bile haberi vahiddir. Hanefî usûlcüler, âmmın haberi vahid ile tahsisini kabul etmezler. Ancak İbnü'l-Hümâm bu çelişkiye şu şekilde cevap vermiştir: Ayetlerde haram kılınan mal, dokunulmaz/muhterem olan maldır. Harbinin malı ise Müslüman için dokunulmaz değildir. Zira harbinin malı darulharbe emanla giren Müslümana, onlara ihanete etmemek kaydıyla helaldir. Dolayısıyla bu hadisin olmadığını kabul etsek dahi, darulharbde faiz işlemi caiz olurdu.³³⁴

Bir diğer usûli tartışma ise Serahsî'nin İmâm Ebû Yusuf'un görüşünü temellendirme konusunda ileri sürdüğü delildir. Çünkü burada kâfirlerin de Müslümanlar gibi fûru' meselerle muhattab olduğu dile getirilmektedir. Hâlbuki Hanefî mezhebinde Kerhî ve Cassâsın da içinde bulunduğu Irak ekolü hukukçuları³³⁵ hariç genel görüş, kâfirlerin fer'i meselelerle muhattab olmadıkları, yalnızca iman etmekle mükellef olduklarıdır.

³³⁴ İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadir*, VII, 38.

³³⁵ Pala, *İslam Hukuk Metodolojisiinde Emir ve Yasakların Yorumu*, 318.

2.4.9.1. Darülharbte Bulunan Müslümanların Kendi Aralarında Faizli Alışveriş Yapmalarının Hükmü

Hanefî bilginler, tüccarlar ve iş için giden işçiler gibi vizeyle darülharbe giren Müslümanların kendi aralarında faizli alışveriş yapmaları haram olduğu konusunda hemfikirdirler. İslam hukukçularının çoğunluğunun görüşü de bu yöndedir. Ancak darülharbte Müslüman olup oradan ayrılmayan Müslüman ile ticaret amacıyla oraya giden Müslüman arasında faizli alışverişin caiz olup olmadığı konusunda ihtilaf vardır.³³⁶

İmâm Ebu Hanife'nin tek kaldığı meselerden bir tanesi de “darülharbte Müslüman olup orada kalan Müslüman ile darülharbe ticaret amacıyla giden müslümman arasında faizli alışverişin caiz olduğu” konusudur.³³⁷ İmâmeyn ve diğer üç mezhep İmâmına göre ise iki Müslümanın kendi aralarında faizli alışveriş yapmaları hiçbir şekilde caiz değildir.³³⁸ Darülharpte bulunmaları faizin hükmüne etki etmez.

Ebû Hanife'ye göre darülharpte Müslüman olup İslam beldesine hicret etmeyen Müslümanın malı dokunulmaz olmadığından dolayı kerahetle birlikte Müslümana caizdir.³³⁹ İmâm Muhammed harbinin malının dokunulmaz olmadığı konusunda Ebû Hanife ile hemfikir iken darülharpte Müslüman olup hicret etmeyen Müslümanın malının dokunulmaz olduğu konusunda İmâm Ebû Yusuf ile aynı görüştedir.³⁴⁰

2.5. SELEM AKDİ

Selem akdi; akit esnasında vasıfları belirtilmiş madum olan bir malın, belirli bir vakitte müslime/müşteriye teslim edilmek kaydıyla peşin bir bedel karşılığında satılmasıdır. Akdin vadeli bir akit olması ve henüz satıcının elinde olmayan bir malı konu

³³⁶ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 80.

³³⁷ İbn Kudâme, Ebû Muhammed Muvaffakuddîn Abdullâh b. Ahmed b. Muhammed b. Kudâme el-Cemmâilî el-Makdisî (ö. 630/1223), *el-Muğnî*, Ebû'l-Ferec Şemsüddîn Abdurrahmân b. Muhammed b. Ahmed el-Makdisî (ö. 682/1283 Şerhü'l-Kebîri ile birlikte, thk. Şerfüddin Hattâb ve es-Seyyid Muhammed es-Seyyid, Darü'l-Hadîs, Kahire 1996, V, 482. *Şerhu kitâbi's-Siyeri'l-kebîr*, IV, 236. Kasânî, VII, 80.

³³⁸ İbn Nüceym, Zeynüddîn b. İbrâhîm b. Muhammed el-Mısırî (ö. 970/1563) *el-Bahrü'r-Râik Şerhü Kenzi'd-Dekâik fî Fürû'il-Hanefiyye*, İbn Âbidîn'in *Minhatü'l-Hâlik*, haşiyesiyle birlikte, Darü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1997, VI, 226.

³³⁹ Leknevî, *Şerhu kitâbi's-Siyeri'l-kebîr*, IV, 236. Kasânî, VII, 80. *el-Bahrü'r-Râik Şerhü Kenzi'd-Dekâik fî Fürû'il-Hanefiyye*, VI, 226.

³⁴⁰ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 81.

edinmesi açısından değerlendirildiğinde, İslam hukukunda kredileşmeyi mümkün kılan örnek bir akit şeklinde değerlendirilebilir.

س-ل-م maddesinden isim olan selem kelimesi, lügatte “bir şeyi öne almak ve teslim etmek” manalarına gelir. Bu isimle tesmiye edilmesinin sebebi ise akdin temel unsurlarından olan r’asül malın/semenin meclis dağılmadan verilmesinin vucubiyetinden kaynaklanmaktadır.³⁴¹

Fıkıh kitaplarında selem ile selefın aynı anlamlarda kullanıldığı görülmektedir.³⁴² Ancak, “selem” daha çok Hicazlı âlimler tarafından kullanıldığı, “selef” ise Iraklı âlimler tarafından tercih edildiği dile getirilmiştir.³⁴³ Maverdî, paranın peşin olarak teslim edilmesinden dolayı “selem” diye isimlendirildiğini ifade etmiştir.³⁴⁴

Bir fıkıh terimi olarak selem; “*vadeli malı peşin para karşılığında satmak/para peşin mal veresiye*”³⁴⁵ diye tanımlanmıştır. Ancak bu tanım vadeli satışı da içerdiğinden eleştirilmiştir.³⁴⁶ Mecelle’de ise “*Müecceli, muaccel satmak yani peşin para ile veresiye mal almaktır*”³⁴⁷ şeklinde ifade edilmiştir.

Akdin mahiyetine değinmeden önce selem akdinin unsurlarını bir örnek üzerinden açıklığa kavuşturmamızın daha uygun olacağı kanaatindeyim. A şahsı B şahsıyla veya B üretici firmasıyla beş ay sonra teslim almak kaydıyla cinsi, markası ve türü bellirli olan üç ton pilavlık pirinç için selem sözleşmesi yapar. Ve buna karşılık 15.000 lira verir. Bu örnekte müşteri pozisyonunda olan A şahsı, müslim veya rabbü’s-selem, satıcı pozisyonunda olan B şahsı/fırması müslemün ileyh, akdin konusu olan pirinç müslemün fih, peşin ödenen 15.000 lira ise rasü’l mâl-i selemdir.

İslam borçlar hukukunun genel ilkelerinden birisi de madumun, alım satıma konu olmasının caiz olmadığıdır. Diğer bir ifadeyle akde konu olan şey, akit esnasında var olmalı ve satıcının mülkiyetinde olmalıdır. Selem akdinde ise akdin konusu olan müslemün fih madumdur. Genel kurala göre caiz olmamalıdır. Ancak selem ihtiyaca

³⁴¹ Leknevî, *Şerhu kitâbi’s-Siyerî’l-kebîr*, IV, 258.

³⁴² Kasânî, *Bedâ’i’u’s-Sanâ’i fi Tertîbi’s-Şerâ’i*, VII, 100.

³⁴³ Şirbînî, *Muğnî’l-Muhtac*, II, 102.

³⁴⁴ el-Mâverdî, Ebü’l-Hasen Ali b. Muhammed b. Habîb el-Basrî (ö. 450/1058), *el-Hâvi’l-Kebîr*, Darü’l-Fikr, Beyrut V, 873.

³⁴⁵ السلم بيع أجل بعاجل İbnü’l-Hümâm, *Fethü’l-Kadîr*, VII, 66; Leknevî, *Şerhu kitâbi’s-Siyerî’l-kebîr*, IV, 258. Meydanî, *el-Lübâb Fi Şerhi’l-Kitab*, III, 107.

³⁴⁶ İbnü’l-Hümâm, *Fethü’l-Kadîr*, VII, 66.

³⁴⁷ *Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye*, madde, 123.

binaen genel kurala aykırı olarak meşru kılınmıştır. Meşruiyeti Kitap, sünnet ve icama' ile temellendirilmiştir.

- a- Kitap delili: İbn Abbas'ın "Şahitlik ederim ki, Allah selemi helal kılmış ve bunun helal olduğuna dair Kur'an'daki en uzun ayeti indirmiştir" dedikten sonra müdayene ayetini okumuştur.³⁴⁸ Zira müdayene ayetindeki 'deyn/borç' bütün borçları kapsayan genel bir kavramdır. Bedellerden birinin peşin diğerinin vadeli olduğu akitlere deyn denir. Selem akdinin bedellerinden biri de zimmette borç olduğu için, bu akitte bu ayetin mefhumuna dâhildir.
- b- Sünnet delili: İbn Abbâs'tan gelen bir rivayette, Resûlullah (s.a.s.) Medine'ye hicret ettiğinde Medineliler bir, iki ve üç yıllıkına hurmada selem yapıyorlardı. Bunun üzerine Resûlullah (s.a.s.) "Hurmada selem yapan kimse; belli ölçüde, belli ağırlıkta ve belli bir süreye kadar selem yapsın" buyurdu.³⁴⁹
- c- İcma'tan delil ise: Selem caiz olduğu konusunda eski ve yeni İslam hukukçularının tamamı hemfikirdir.

Selem akdinin normal alışverişte bulunması gereken şartların yanı sıra, müslümün fih/mebi'in cinsi, türü, sıfatı, miktarı, süresi, peşin verilen/ra'sü'l malın miktarı ve taşıma masrafı ve külfeti olduğu takdirde teslim edilmesi gereken yerin belli olması gerekir. Bu son şart İmâm A'zam'a göredir.³⁵⁰ Aynı zamanda Hanefî mezhebine göre müslümün fih/mebî' akit esnasından teslim anına kadar piyasada bulunması gerekir. Bu iki süreç arasında herhangi bir vakitte piyasada bulunmaması durumunda akit fasit olur.³⁵¹

2.5.1. Selem Akdi Hangi Mallarda Caizdir

Selem akdi misli mallarda söz konusudur.³⁵² Kıyemî mallar ise selem akdinin konusu olamaz. Zira selem akdi, bir malın daha sonraları teslim alınmak üzere peşin parayla satın alınmasıdır. Dolayısıyla akde konu olan mal nizaa yol açmayacak nitelikte

³⁴⁸ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 720. Ey iman edenler! Belirlenmiş bir zamana kadar bir borç ilişkisi kurduğunuzda bunu yazın. Aranızdan bir kâtip bunu adaletle yazsın. Kâtip Allah'ın kendisine öğrettiği gibi yazmaktan geri durmasın. Artık o yazsın, borçlu da yazdırsın; rabbi olan Allah'tan korksın ve borçtan hiçbir şeyi eksik bırakmasın. Eğer borçlu akılca zayıf veya eksik yahut kendisi yazdıramaz durumda olursa velisi adaletle yazdırsın. Bakara, 2/282.

³⁴⁹ Buharî, *Selem*, 1,2,7; Ebû Davud, *Selem*, 55; et-Tehânevî, *İ'lâ'ü's-sünen*, XIV, 416.

³⁵⁰ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 222-223.

³⁵¹ eTahâvî, *Muhtasarü't-Tahâvî*, I, 232.

³⁵² Tahâvî, *Muhtasarü't-Tahâvî*, I, 232.

olması gerekir. Bu da ancak misli mallarda olur. Bunun için canlı hayvanlar selem akdine konu olamaz. Ancak İmâm Şafî'ye göre cinsi, türü, sıfat ve özellikleri belirtildiği takdirde hayvanlarda da bu akit caizdir.³⁵³

2.5.1.1. Etin Seleme Konu Olup Olamayacağı Meselesi

Ebû Hanife, etin selem akdine konu olamayacağını ifade ederken İmâmeyn ise etin hangi cins hayvana ait olduğu ve -bonfile, but veya antrikot gibi- türünü belirttiği takdirde etin selem akdine konu olabileceğine kanaat getirmişlerdir.³⁵⁴ Çünkü etin selem akdine konu olmamasının sebebi cehalettir. Etin cinsi türü ve benzeri vasıfları zikredildiği takdirde cehalet oradan kalkar, dolayısıyla akde konu olması da caiz olur.³⁵⁵ Zira mâni' zail olduğunda memnu' avdet eder³⁵⁶ Aynı zamanda İmâmeyn'in görüşü mezheb içerisinde fetvaya esas/müftâ-bih³⁵⁷ olarak kabul görmüştür.³⁵⁸ Bu konuda her ne kadar üç İmâm arasında ihtilafın olmadığı söylense de İmâmeyn'in görüşünün fetvaya esas olarak kabul edildiği ifadesi bir ihtilafın varlığına işaret eder. İhtilafın olmadığını iddia edenler, Ebû Hanife'nin etin cinsi ve türü belirtilmediği durumda seleme konu olmayacağını aksi takdirde selem akdinin konusu olduğunu söylemişler.³⁵⁹

İmâmeyn, etin cinsi ve türü belirtildiği takdirde müslim ve müslemün ileyhi arasında tartışmaya yol açmaz. Zira et vezni bir maldır. Nasıl bir et olduğu da akitte belirtildiği için taraflar arasında münazaaya yol açacak bir cehalet söz konusu olmayacağı kanaatindedirler. Yine bir kişiye ait olan bir et başkası tarafından telef edildiğinde, misliyle tazmini gerekir. Aynı şekilde ödünç olarak da verilir. Kendi cinsiyle takas edildiğinde ve bir tarafta fazlalık olduğu takdirde ribe'l-fadl/fazlalık ribâsı cereyan eder. Bütün bunlar etin misli bir mal olduğunu göstermektedir. Misli bir mal olduğuna göre seleme konu olmasında da bir sakınca söz konusu olamaz.³⁶⁰

³⁵³ Nevevî, *Minhâcû't-Tâlibîn*, 314.

³⁵⁴ eş-Şeybânî, *el-Camîu's-Sağîr*, *Maa Şerhihi en-Nâfi'i'l-Kebîr*, 324; Merginânî, *el-Hidaye*, V, 218-219.

³⁵⁵ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 137.

³⁵⁶ *Dürrü'l-Hukkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm*, I, 35.

³⁵⁷ Kendisine dayanılarak fetva verilen şer'î hükme veya bir olay hakkında ortaya konulan çeşitli hükümlerden mezhep içerisinde fetva için tercih edilen görüşe **müftâ-bih**, denir. Bkz. DİA, Fahrettin Atar, XII, 487.

³⁵⁸ İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadîr*, VII, 81; Şeyhizâde, *Mecma'u'l-Enhur (Damad) fî şerhi Mülteka'l-Ebhur*, III, 158.

³⁵⁹ İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadîr*, VII, 81.

³⁶⁰ Aynî, *el-Binâye*, XI, 23.

Ebû Hanife'ye göre ise etler birbirinden çok farklı olurlar. Zira kemiklerin iri ve ufak olması ve hayvanın mevsimlere göre etli veya zayıf olması ve benzeri birçok durum etlerin farklı olmalarına etki eder. Bu farklılık ise taraflar arasında tartışmaya yol açacak cehaletten kaynaklanmaktadır. Taraflar arasında tartışmaya yol açan cehalet ise akdin fesadına yol açar.³⁶¹ Ebû Hanife, İmâmeyn'in etin ödünç olarak verilebileceği görüşünü de kabul etmemektedir. Ancak buna rağmen ödünç verilirse mislinin geri alınması daha isabetli olur.³⁶²

İhtilafın sebebine gelince, etin selem akdinin konusu olup olmayacağı meselesinin temel dayanağı, etin cinsi, türü, kemikli mi kemisiz mi olacağı ve hayvanın nersinden alınacağı belirtildiği takdirde cehaletin ortadan kalkıp kalkmayacağı ile ilgilidir. İmâmeyn, etteki bu ayrıntıların belirtilmesiyle cehaletin ortadan kalkacağını, dolayısıyla seleme konu olabileceğini ifade ederlerken İmâm Ebû Hanife, bütün bunlar zikredilse bile nizaa yol açacak durumların devam edeceğine kail olmuştur. Çünkü eğer et kemikliyse bu durum hayvandan hayvana değişir. Zira kimisinin kemiği iri kimisinininki ise ufak olur. Kemiksiz olduğu takdirde de zayıf ve cılız olan hayvanın eti ile semiz olan hayvanın eti bir olmaz. Bunların her biri müslim ile müslemün ileyh arasında tartışmaya yol açacak konulardır. Taraflar arasında tartışmaya yol açmaya müsait her cehalet akdin fesadına yol açar. Kerhî, İmâm Ebû Hanife'ye göre kemiksiz etin seleme konu olabileceğini rivayet etmiştir.³⁶³

Gerekçelere baktığımızda İmâm-ı Âzam'ın görüşünün daha isabetli olduğu söylenebilir. Zira günümüzdeki durum da bunu göstermektedir. Her ne kadar etin cinsi, türü ve diğer özellikleri belirtilse de, mevsimden mevsime, verilen yemden ve hayvanın zayıf ve semiz olmasından kaynaklı pek çok farklılıklar ortaya çıkar. Bu farklılıklar etin kalitesine ve dolayısıyla fiyatına etki eder. Bütün bunlar taraflar arasında anlaşmazlığa yol açabilecek durumları da beraberinde getirir.

³⁶¹ Şeyhizâde, *Mecma' u'l-Enhur (Damad) fî şerhi Mülteka'l-Ebhur*, III, 158.

³⁶² Aynî, *el-Binâye*, XI, 23.

³⁶³ Kasânî, *Bedâ'i u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 137.

2.5.2. Selem Akdinde Sermayenin Tayini Meselesi

Selem akdinde alıcı taraf, pirinç eken çiftçiden hazıranda teslim almak kaydıyla beş ton pirinç karşılığında miktarını belirtmediği gümüş veya altını teslim ederse bu durumda peşin verdiği altın yahut gümüşün miktarını belirtmediğinden bu akit caiz midir değil midir? Diğer bir ifadeyle buradaki cehalet akdin fesadına yol açar mı açmaz mı?

Rabbü's-selem/satıcı, daha sonra teslim alacağı müslemün fihe/mala karşılık peşin olarak verdiği bedel; altın, gümüş veya taneyle satılan bir mal olduğu takdirde bu bedellerin göz önünde olup kendilerine işaret edilmesi yeterli midir? Yoksa gramajının yahut adedinin belirtilmesi mi gerekir? Bu konuda üç İmâm arasında ihtilaf söz konusudur. İmâm Ebû Hanife'ye göre bu durumda peşin verilen bedel, altın ve gümüş gibi gramla satılan bir mal olduğu takdirde gramının, taneyle satılan bir mal olduğu halde de sayısının belirtilmesi selem akdinin cevazı için gereklidir.³⁶⁴

İmâmeyn ise bu konuda hocaları ile aynı fikirde değiller. Zira onlara göre peşin verilen bedel hazır bulunup işaret ile tayin edildiği takdirde, ayrıca miktarının bilinmesi gerekmez.

Miktarın belirtilmesinin gerekli olduğu görüşünün dayanağı; sermayenin miktarındaki belirsizlik, niza sebebiyet veren cehalete yol açacağı kanaatidir. Böyle bir cehalet ise akdi fasit kılar.³⁶⁵

İmâmeyn ise bedelin işaret yoluyla tayin edilmesinin yeterli olduğunu, ayrıca miktarının belirtilmesinin şart olmadığını ileri sürmektedir. Zira onlara göre bu meselede sermayenin tayinine ihtiyaç vardır, ancak bu ihtiyaç malın göz önünde bulunmasından dolayı mala işaret edilerek giderilmiştir. Bu durumda bu malın miktarının belirtilmesine gerek yoktur. Miktarın belirtilmesi şart olmadığı için bir aynın/eşyanın satışında semenin miktarının tayini, mudarebe akdinde sermayenin tayini ve kirada ücretin tayini de şart koşulmamıştır. Buradaki cehalet ise peşin verilen bedeli görmekle yahut cehalete mahal vermeyecek şekilde özelliklerinin belirtilmesi yoluyla ortadan kalkmıştır.³⁶⁶

³⁶⁴ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 108-109; *Mecma'u'l-Enhur (Damad) fî şerhi Mülteka'l-Ebhur*, III, 160-161.

³⁶⁵ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 108.

³⁶⁶ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 109.

Bundan yola çıkarak peşin verilen sermayenin belirli olması konusunda üç İmâmın hemfikir olduğu ifade edilmiştir. Aynı zamanda peşin verilen bedel metreyle ölçülen veya taneyle satılıp taneleri birbirinden farklı olan bir mal ise diğer bir ifadeyle akit ra'sül-malın miktarıyla alakalı değilse yine üç İmâm, miktarın belirtilmesinin şart olmadığı konusunda da hemfikirdir. Ancak yukarıda da geçtiği üzere ihtilaf akdin ra'sül-malın miktarıyla alakalı olduğu durumlarda söz konusudur.

Burada ihtilafın sebebi usûli olmamakla birlikte İmâm Ebû Hanife'nin görüşünün şu sebeplerden ötürü tercihe şayan olduğu söylenebilir:

1. İbn Ömer, akdin ra'sül-malın miktarıyla alakalı olduğu durumlarda sermayenin belirtilmesinin şart olduğu görüşündedir. Mezhebin temel ilkelerinden biri de sahabenin sözünün kıyasa tercih edilmesidir.³⁶⁷
2. Müslemün fiih/selem akdinde daha sonra verilecek olan bedelin belirtilmesinin şart olduğu konusunda İslam hukuçuları hemfikirdir. Peşin verilen bedelin de belirtilmesi konusunda, akdin konusu olan mala kıyas edilmesi gerekir. Zira her ikisi de bir akitte karşılıklı verilen bedellerdir. Dolayısıyla hüküm açısından da bir olmalıdır.
3. Selem akdinde satılan mal belli bir süre sonra verilmesi gerektiğinde, bu akdin sonradan feshedilme ihtimali söz konusudur. Feshedildiği takdirde miktarı belirtilmemiş ve teslim edilmiş mal, tüketilmiş olması durumunda taraflar arasında büyük bir probleme yol açar. Belirtildiği halde ise akit fesholsa ve satıcının aldığı mal tüketilmiş olsa bile miktar belli olduğu için taraflar arasında herhangi bir niza' meydana gelmez.

İmâmeyn'in, selemin sermayesini peşin alınan malın fiyatına, kiranın ücretine ve mudarebe akdindeki sermayeye benzetmesi ise kıyas maal fariktir. Zira buradaki mekisün aleyh olarak ele alınan meselelerin hiçbirinde paranın peşin olma şartı yoktur. Selemde ise ra'sül-malın peşin olması ve mebi'in de vadeli olması şarttır. Bu durumda feshedilmesi halinde ise iade edilecek malın miktarındaki cehalet niza'a yol açacak bir cehalettir. Ancak zikri geçen diğer meselelerde ise peşin kabz şart olmadığı için taraflar arasında teslim edilmeden yapılacak fesih herhangi bir sıkıntı oluşturmaz.³⁶⁸

³⁶⁷ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'î fî Tertîbi's-Şerâ'î*, VII, 110.

³⁶⁸ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'î fî Tertîbi's-Şerâ'î*, VII, 110.

2.5.3. Malın Nerede Teslim Edileceği Meselesi

Erzurum’da bulunan un fabrikasının sahibi, yazın almak üzere Konyalı bir çiftçiden 150 ton buğday karşılığında 150.000 TL. verdiği takdirde, tarafların buğdayı teslim alma zamanı geldiğinde buğdayın nerede teslim edileceğini belirtmeleri gerekli midir değil midir? Teslim edilecek yer belirtilmediği takdirde durum ne olacaktır?

Müslümün fih, bir yerden başka bir yere gönderilmesi için taşıma masrafı olmayan bir şey olması durumunda, teslim edileceği mekânın belirtilmesinin şart olmadığı konusunda, İmâmlar arasında herhangi bir ihtilaf yoktur. Akdin yapıldığı yerde teslim edilir. Diğer üç mezhebin İmâmı da bu konuda Hanefî mezhebinin İmâmları gibi düşünmektedirler.³⁶⁹ Ancak selem konusu olan malın taşınması masraf ve külfet gerektiren bir mal ise bu konuda Hanefî uleması arasında ihtilaf vardır.

İmâm Ebû Hanîfe’ye göre bu durumda malın teslim edileceği mekân, akit esnasında belirtilmediği takdirde selem akdi sahih olmaz.³⁷⁰ İmâmeyn’e göre ise ifa edilecek mekânın belirtilmesi şart değildir. Belirtilmediği takdirde akit caizdir ve müslümün ileyh/satıcı, malı akdin yapıldığı yerde teslim etmekle mükelleftir.³⁷¹

İmâmeyn’e göre, teslim edilecek yer belirtilmediği takdirde akit geçersiz olmaz. Ancak akdin yapıldığı yerde malın alıcıya teslimi gerekir.³⁷² Zira malı karşı tarafa teslim etmeyi gerekli kılan akittir. Öyleyse akdin mucebi olan teslim, teslim edilecek mekân belirtilmeden yapılan alışveriş konusunda olduğu gibi selemde de akdin yapıldığı yer, malın teslimi için belirlenmiş sayılmaktadır. Çünkü malın burada teslim edilmesi, teslimi gerektiren akitten dolayı belirlenmiştir. Ebû Hanîfe’nin de ilk olarak bu görüşü benimsediği ancak daha sonra bu görüşünden rücû’ ettiği ifade edilmiştir.³⁷³ Ayrıca İmâmeyn, selem akdindeki malın teslimi konusunu, ödünç (karz) verilen ve gasbedilen malın sahibine iade edilmesi meselesine kıyas etmişler. İster ödünç verilen malın ödünç verene geri verilmesi olsun isterse gasıbın gaspettiği malı sahibine iadesi olsun, her iki

³⁶⁹ Gazzâlî, *el-Vesît Fi’l-Mezheb*, thk. Ali Muhyeddin el-Karadâgî IV, 21; İbn Kudame, Ebû Muhammed Muvaffakuddîn Abdullâh b. Ahmed b. Muhammed b. Kudâme el-Cemmâilî el-Makdisî (ö. 620/1223) el-Mugnî, thk. muhammed Şerefüddin Hattâb-Seyyid Muhammed Seyyid, Darü’l-Hadis, Kahire 1996, VI, 52; Merginânî, *el-Hidaye*, V, 16.

³⁷⁰ eş-Şeybânî *el-Asl*, II, 374.

³⁷¹ Tahâvî, *Muhtasarü’t-Tahâvî*, I, 232; Kudurî, *el-Muhtasar*, 106.

³⁷² eş-Şeybânî, *el-Câmi’u’s-Sağîr*, 323.

³⁷³ eş-Şeybânî *el-Asl*, 378.

durumdada ödünç verilen yer ve gasbedilen yerde teslimi gerekir. Bunun için ayrıca bir yer tayin etmeye gerek yoktur.³⁷⁴

Ayrıca Hz. Peygamber (s.a.s.), Medine'ye hicret ettiğinde Medinelilerin tarım ürünlerini peşin fiyata karşılık bir, iki veya üç yıllık vadeyle sattıklarını (selef veya selem yaptıklarını) görmüş ve bunun üzerine onlara, “*Kim bir şeyde selem yaparsa belirli ölçüde, belirli tartıda ve belirli bir süreye kadar yapsın*”³⁷⁵ buyurmuştur. Bu hadiste Hz. Peygamber (s.a.s.), ölçünün, tartının ve vadenin belirtilmesini şart koşarken teslim edilecek mekânın belirtilmesini şart koşturması, teslim edilecek yerin belirtilmesinin şart olmadığını göstermektedir. Eğer şart olsaydı Resûlullah (s.a.s.) ölçü, tartı ve süreyi belirtmeyi şart koştığı gibi bunu da şart koşardı. “*Mutlak ıtlakı üzre câri olur. Eğer nassan yahut delâleten takyid delili bulunmazsa*” şeklindeki mecelle maddesi de bunu desteklemektedir.

İmâm Ebû Hanife ve onunla aynı görüşte olanlar, yol masrafı ve külfeti olan bir malın teslim edilecek yerin belirtilmemesi durumunda, malın teslim edilecek yer konusunda alıcı ve satıcı arasında niza yol açan cehalete sebebiyet vereceğini, böyle bir cehaletin ise akdin fesadına yol açacağını, dolayısıyla malın miktarının ve vasıflarının belirtilmesinin şart olduğu gibi teslim edilecek mekânın da belirtilmesi gerektiği kanaatindedirler.³⁷⁶ Tahâvî'de mekânın tayin edilmesinin şart olduğu konusunda İmâm Ebû Hanife'nin görüşünü benimsemiştir.³⁷⁷

Ayrıca taşıma masrafı ve külfeti olan eşyanın kıymeti, mekândan mekâna değişir.³⁷⁸ Çünkü müşteri malın en yakın mekânda teslim edilmesini talep ederken müşteri ise bulunduğu yerde teslim etmeyi isteyecektir. Bu durumun bir anlaşmazlığa yol açacağı ise aşîkârdır. Taraflar arasında anlaşmazlığa yol açan cehaletin akdi fasit kıldığı konusunda üç İmâm hemfikirdir.³⁷⁹ İmâmeyn'in kıyas yaptığı gasp ve karz meselesine gelince, bu iki durumda gâsıp ve müstakriz/ödünç alan taraf, malı hemen teslim etmekle yükümlü iken, selem akdinde hemen teslim gerekmez. Dolayısıyla teslim etmenin peşin olması

³⁷⁴ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 223; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadir* VII, 88; Aynî, *el-Binâye*, XI, 32.

³⁷⁵ Buhârî, “*Selem*”, 1-3; Müslim “*Müsâkat*”, 128.

³⁷⁶ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 224; et-Tahtâvî, Ahmed b. Muhammed b. İsmâîl ed-Dûkâtî (ö. 1231/1816), *Hâşiyetü't-Tahtâvî ale'd-Dürri'l-Muhtâr Şerhü Tenviri'l-Ebsâr fî Mezhebi Ebî HANİFETE el-Muhtar*, thk. Şeyh Ahmed Ferid el-Mezidî; Abdül Hafız Beydûn, VII, 467.

³⁷⁷ Tahâvî, *Muhtasarü't-Tahâvî*, I, 232.

³⁷⁸ Aynî, *el-Binâye*, XI, 32.

³⁷⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, XIII, 13.

gereken gasp ve karz meselesinde mekân tayin edilmiş sayılsa da daha sonra teslimi gerektirecek selemde durum aynı değildir. Diğer bir ifadeyle bu kıyas sahih bir kıyas değildir. Yukarıda saydığımız bütün bu gerekçeler İmâm Ebû Hanife'nin görüşünün günümüze daha uygun olduğu anlaşılmaktadır.

İhtilafın sebebine gelince, taşıma masrafı ve külfeti bulunan müslemün fih olan malda, teslim edilecek yer belirtilmediği takdirde bir cehaletin söz konusu olup olmadığı meselesine dayanmaktadır, herhangi bir usûli ihtilaf söz konusu değildir.

Bu ihtilafın sonucu olarak rabbü's-selem ve müslemün ileyhi malın teslim edileceği yer konusunda ihtilafa düştüklerinde Ebû Hanife'ye göre yeminleşirler. Başka bir görüşe göre ise söz yeminle birlikte satıcındır. İmâmeyn'e göre ise yeminleşirler. Zira İmâmeyn, malın teslim edilmesi gereken yeri, akdin bir gereği olarak kabul eder. Dolayısıyla teslim edilecek mekândaki ihtilaf, akdin kendisinde meydana gelen ihtilaf gibidir.³⁸⁰

Aynı şekilde bir kimse, selem ile satın aldığı iki cins malın sermayelerini ayrı ayrı belirtmemişse veya bedel olarak ödeyeceği iki nakitten birinin miktarını açıklamamışsa bu durumlarda da İmâmlar arasındaki aynı ihtilâf devam etmektedir. İmâm Ebû Hanife her iki durumda da akdi geçersiz sayarken İmâmeyn akdin geçerli olduğu kanısındadırlar.

Ayrıca normal alışveriş yoluyla satılan malın semeni/bedeli, kiranın ücreti ve ortakların malı taksim ettiğinde bir tarafın vermekle yükümlü tutulduğu bedel de taşıma masrafı ve külfeti bulunduğu takdirde teslim edilecek yerin belirtilmesinin şart olup olmaması da üç İmâm arasında ihtilâflıdır. Yukarıda selem akdinde cari olan ihtilaf bu üç meselede de caridir.³⁸¹

2.5.4. Selem Akdinde Alıcı ve Satıcı Arasındaki İhtilaflar

Bu başlık altındaki ihtilafı “müslemün fih/satılan malda ihtilafın meydana gelmesi” veya “süre konusunda ihtilafın meydana gelmesi” şeklinde ikiye ayırabiliriz.

³⁸⁰ Bâbertî Ekmelüddîn Muhammed b. Mahmûd b. Ahmed er-Rûmî el-Mısırî (ö. 786/1384), *el-İnâye* (İbnü'l-Hümâm, Fethu'l-kâdir içinde), VII, 90.

³⁸¹ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 224.

1. İhtilafın müslemün fih'in cinsinde meydana gelemsi. Alıcının satıcıya bir ton buğday almak karşılığında sana bin lira verdim demesine karşılık satıcının sen o parayı bir ton arpa karşılığında verdin demesi gibi. Bu durumda tarafların delili yoksa karşılıklı yeminleşirler. Yeminle birlikte akit fasit olmaz ancak tarafların akdi feshetmek istediklerini söylemesi sonucu akit feshedilmiş olur.³⁸²
2. İhtilafın, malın miktarında meydana gelmesi. Bu meselenin hükmü bir önceki meseleyle aynıdır.
3. İhtilafın malın vafında meydana gelmesidir ki İmâmlar arasında ihtilaf konusu da malın vafında meydana gelen ihtilaftır.
4. Sürede meydana gelen ihtilaf.

İlk iki şıkta İmâmlar hemfikir olduklarından konumuzun dışında kalmaktadır. Biz burada üçüncü ve dördüncü şıkları ele almaya çalışacağız.

2.5.4.1. Selem Akdinde Tarafların Malın Kalitesi (Vasfı) Konusunda İhtilafa Düşmesi

Alıcı/rabbü's-selem, belli bir miktar buğday karşılığında parayı teslim ettikten sonra satıcı/müslemün ileyh, kalitesiz bir buğdayı şart koştuklarını iddia ederse ve alıcı da herhangi bir şart koşmadıklarını söylediğinde burada hangisinin sözü muteber olacağı konusunda İmâmlar arasında ihtilaf vardır.

İmâm Ebû Hanife'ye göre burada satıcının sözü muteberdir. Çünkü bu meselede her ne kadar karşı taraf müddei (hak iddia eden taraf) değil münkir (iddiayı inkâr eden taraf) olsa da satıcı, akdin sıhhatini iddia etmektedir. Malın türünün belirtilmemesi ise akdin fesadını gerektirir. Fasit akit gayrı meşrudur. Akil ve baliğ olan iki Müslümanın yaptığı akdin sıhhate hamli ise ihtiyata daha uygundur.³⁸³ Örneğin farz ve mendup arasında tereddüt sözkonusu olduğunda farza hamledilmesi ihtiyat gereği³⁸⁴ olduğu gibi mükellef olan iki Müslümanın yaptığı akdi cevaza hamletmekte böyledir. Bu durum satıcının lehinedir. Bu durumda alıcı müteennittir.³⁸⁵ Müslemün fih/mebî' her ne kadar

³⁸² Burhâneddin el-Buhârî, *el-Muhîtü'l-Burhânî fi'l-Fıkhî'n-Nu'mânî*, VIII, 214.

³⁸³ Aynî, *el-Binâye*, XI, 52.

³⁸⁴ Ali İhsan Pala, *İslam Hukukunda İhtiyat İlkesi*, Ensar Neşriyat, İstanbul 2019.

³⁸⁵ Müteennit, *مُتَعَنَّت* mastarından tremiş ismi faildir. Anet kelimesinin manası başkasını sıkıntıya sokmak, zorda bırakmak, hata, günah zina ve helak gibi manalarda kullanılmaktadır. Mütaennit ise başkasına zarar vermek adına yararına olan şeyi inkâr eden kimsedir.

peşin verilse de ra'sül maldan daha değerlidir. Zira akıl sahibi insanlar daha sonra almak üzere bir mala karşılık peşin para vermelerinin sebebi, daha sonra alacakları malın daha değerli olması sebebiyledir. Dolayısıyla yararına olan şeyi inkâr eden kimsenin sözü merduttur.³⁸⁶ Ayrıca taraflar bir akit konusunda hemfikir olup akdin sıhhati kendisine bağlı olan bir konuda ihtilaf ettiklerinde -ki bu meselede malın vasfının belirtilmesidir- akdin sahih olduğunu iddia edenin sözü makbuldur. Zira akideynin durumu bunu gerektirmektedir.³⁸⁷ Mecellenin yüzüncü kaidesinde de ifade edildiği gibi “*Kişi kendi tarafından tamam olan şeyi bozmaya kalksa bu fiili geçersiz olur.*”³⁸⁸ Rabbü's-selem, kendi tarafından tamamlanan akdi bozmaya yönelik bir iddiada bulunmaktadır. Külli kaidenin bir gereği olarak onun bu çabası geçersizdir.

İmâmeyn ise iddiayı inkâr etmesi hasebiyle rabü's-selemin/alıcının sözünün muteber olduğu kanaatindedirler. Zira müddei iddiasını ispatla mükelleftir. İspatlayamadığı takdirde söz yeminle birlikte münkirindir. Ayrıca iddia sahibinin iddiası zâhire aykırıdır. İspat için bunu bir delille desteklemesi gerekmektedir. Delili olmadığı durumlarda söz hakkı dava edileninindir. Davalının/münkirin inkârı ise zâhire uygundur, ayrıca bir delil ile takviyeye de ihtiyacı yoktur.³⁸⁹ Çünkü davacı zâhirin aksini ileri süren, davalı ise zâhire tutunan taraftır.

Bu meselede ihtilafın sebebi yöntem farklılığıdır. İmâm, mümkün mertebe akıllı ve bülüğa ermiş iki Müslümanın yaptığı akitlerin sıhhate hamledilmesi taraftarıyken; İmâmeyn, müddei iddiasını ispatla mükelleftir. Aksi takdirde davalının sözü dikkate alınır. Genel fıkıh ilkesinden yola çıkarak davalının sözünü esas almışlardır.

2.5.4.2. Selem Akdinin Vadesi Meselesi

Bir vadenin belirlenip belirlenmediği konusunda ihtilaf söz konusu olabileceği gibi vadenin süresinde de ihtilaf söz konusu olabilir veya vadenin sona erip ermemesi konusunda taraflar ihtilafa düşebilirler. Biz burada üç İmâmın vadenin olup olmadığı konusundaki ihtilaflarını ele almaya çalışacağız.

³⁸⁶ İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadir* VII, 88.

³⁸⁷ Babertî, *el-İnâye* (Fethü'l-kadîr içinde), VII, 90.

³⁸⁸ *Dürrer'ü'l-Hukkâm ŞerhuMecelleti'l-Ahkâm*, I, 88.

³⁸⁹ *Dürrer'ü'l-Hukkâm ŞerhuMecelleti'l-Ahkâm*, I, 66.

Müslemün ileyh, yapılan selem akdinin vadesiz olduğunu iddia eder, rabbü's-selemde/müslim, vadeli olduğunu söylerse bu durumda rabbü's-selemin sözü dikkate alınır. Çünkü müslemün ileyh, kendisinin yararına olan vadeyi inkâr etmekte olduğundan müteannittir. Yukarıda da geçtiği üzere müteannitin ifadesi, merduttur. Hanefî mezhebine göre selem akdinin vadeli olması şarttır. Bu durumda İmâmeyn'e göre selemin vade şartını inkâr eden tarafın ifadesinin kabul edilmesi gerekmez mi? Yani İmâm Muhammed ve Ebû Yusuf'a göre müslemün ileyh'in inkârının dikkate alınması gerekmez mi?³⁹⁰ Bu soruya şu şekilde cevap verilebilir: Selem akdinde vade şart koşulmadığı takdirde akdin fasit olacağı ihtilafı bir konudur. Zira Şafî mezhebine göre selem akdi peşin olabilir.³⁹¹ Dolayısıyla bu meselede satıcı da süreyi kabul etmeyerek bir iddiada bulunmuştur. İddiasını delille ispatlayamadığı ve yararına olan vadeyi inkâr ettiğinden iddiası geçersizdir.

Eğer müslemün ileyh, yapılan selem akdinin vadeli olduğunu iddia eder, rabbü's-selem/müslim, vadeyi inkâr ederse taraflardan hangisinin sözünün muteber olduğu konusunda da İmâm-ı Âzam ile talebeleri arasında ihtilaf vardır.

İmâmeyn, vadeyi inkâr ettiği için rabbü's-selemin sözünün muteber olacağı görüşündeyken; İmâm Ebû Hanife ise müslemün ileyh, akdin sıhhatinin kendisine bağlı olan sürenin varlığını kabul ettiği için kendisinin sözünün muteber olacağı kanaatindedir. Zira taraflar akdin varlığı konusunda hemfikir olduklarına göre bu akdin sahih olması gerektiği konusunda da hemfikir olmalılar.³⁹² Zira “Kişi kendi tarafından tamam olan şeyi bozmaya kalksa bu fiili geçersiz olur.”³⁹³

Selem ile ilgili ihtilafa konu olan meselelerin genel fıkıh ilkesini şu şekilde ifade etmek mümkündür:

Bir kimse yararına olan bir şeyi inkâr ettiği durumda kendisinin değil karşı tarafın ifadesi muteber olur. Ancak zararına olan bir şeyi inkâr ettiği durumda ise Ebû Hanife akdin sahih olduğunu iddia edenin sözünü muteber sayarken İmâmeyn, akdi inkâr eden taraf akdin sahih olduğunu inkâr etse bile onun ifadesini muteber saymaktadırlar.³⁹⁴

³⁹⁰ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 236.

³⁹¹ Nevevî, *Minhâcü't-Tâlibîn*, 312. Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 109.

³⁹² Merginânî, *el-Hidaye*, V, 236.

³⁹³ *Dürer'ü'l-Hukkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkam*, I, 88.

³⁹⁴ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 239.

2.6. İSTİSNA' (SİPARİŞ) AKDİ

İstisnâ' (إستصناع), sözlükte “Sanat ve ustalığı gerektiren bir şeyi imal etmek” anlamındaki صنع mastarından türeyen bir kelime olup bir kimseden bir şeyi yapmasını talep etmek manasında kullanılmıştır.³⁹⁵ Sipariş veren/müşteriye müstasnî', siparişi alana/satıcıya sanî', yapılan malzemeye ise masnû'denir. Kumaşı terziden olmak üzere bir takım elbise diktirmek, malzemesi marangozdan olmak üzere bir kitaplık yapmak bu kabildendir. Bir fıkıh terimi olarak istisnâ'; bir işin erbabından, malzemesi kendisinden olmak kaydıyla, özellikleri belirtilmiş bir şeyi belli bir ücret karşılığında yapmak üzere sözleşme yapmasıdır.³⁹⁶ Mecelle'de ise bu akit “Bir şey yapmak üzere ehl-i san'at ile akd-i mukâvele etmek” şeklinde tanımlanmıştır.³⁹⁷

Hanefî uleması istisnâ' akdini müstakil ve meşru bir akit olarak kabul ettiklerinden mezhebin klasik fıkıh kitaplarında ayrıntılı bir şekilde ele alınmış. Mâlikî ve Şâfiîler ise İstisnâ' akdini müstakil bir akit türü olarak görmeyip bu akdi selem akdi kapsamında değerlendirmişlerdir. Ve selemin şartlarını haiz olması kaydıyla caiz görmüşlerdir. Aksi takdirde madumun satışı kapsamında değerlendirip caiz görmemişlerdir. Zira madumun satışı caiz değildir. Hanefî hukukçular ise bu akdi teamüle dayalı bir icmanın varlığına dayandırıp istihsanen bu akdin caiz olduğuna kanî' olmuşlar.³⁹⁸ Hayvanı boğazlayan kimsenin besmeleyi unutarak terk etmesi veya istihazeli kadının akıntıya rağmen abdestli sayılması gibi madum da bazen hükmen var olarak kabul edilmektedir. Ayrıca bu akitte akdin konusu zanaatkârın³⁹⁹ emeği değil yapılan malın kendisidir. Zira zanatkâr başkası tarafından yapılan bir malı getirir ve siparişi veren de kabul ederse akit geçerli olur. Bu da akdin konusunun emek değil masnû' olan mal olduğunu göstermektedir. Masnû' olan mal ise madum değildir.⁴⁰⁰

³⁹⁵ İbn Manzûr, *Lisanü'l-Arab*, VIII, 209; et-Tahtâvî, *Hâşiyetü't-Tahtâvî ale'd-Dürri'l-Muhtâr Şerhü Tenviri'l-Ebsâr fî Mezhebi Ebî HANİFETE el-Muhtar*, VII, 482.

³⁹⁶ . et-Tahtâvî, *Hâşiyetü't-Tahtâvî ale'd-Dürri'l-Muhtâr Şerhü Tenviri'l-Ebsâr fî Mezhebi Ebî HANİFETE el-Muhtar*, VII, 482; Muhammed Takî el-Osmanî, *fikhü'l-Büyû' ala'l-Mezâhibi'l-Erbeati maa tatbikatihî el-Muasirati Mukarinen bi'l-Kevânini'l-Vaz'îye*, Darül Kütübî'l-Arabiye, Ravza Yayıncılık, İstanbul 2016, I, 585.

³⁹⁷ *Dürer'ü'l-Hukkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkam*, I, 98.

³⁹⁸ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 239; et-Tahtâvî, *Hâşiyetü't-Tahtâvî ale'd-Dürri'l-Muhtâr Şerhü Tenviri'l-Ebsâr fî Mezhebi Ebî HANİFETE el-Muhtar*, VII, 484.

³⁹⁹ Babertî, *el-İnâye* (Fethü'l-kadîr içinde), VII, 108.

⁴⁰⁰ Bkz. *İbnü'l-Hümâm*, *Fethü'l-Kadir* VII, 108; Babertî, *el-İnâye* (Fethü'l-kadîr içinde), VII, 108; Aynî, *el-Binâye*, XI, 61.

Hanefî uleması istisnâ' akdini mutlak olarak caiz görmemişlerdir. Akdin cevazı için birtakım şartlar ileri sürmüşlerdir. Bu şartları kısaca aşağıdaki gibi özetleyebiliriz:

- 1- Sipariş verilen malın cinsi, türü, miktarı ve özellikleri belli olmalıdır. Çünkü bu özellikler belirtilmediği takdirde üzerine anlaşma yapılan mal meçhul kalır.
- 2- Halk arasında örf haline gelmiş olmalıdır.
- 3- Vadeli olmamalıdır. Vadeli olduğu takdirde selem akdine dönüşür, dolayısıyla selemin şartlarını haiz olması gerekmektedir.⁴⁰¹

Ancak İmâmeyn'e göre, bu durumda halk arasında örf haline gelmiş ise istisnâ' akdidir. Zira istisnâ' akdinde, vadenin şart koşulması halk arasında örf haline gelmiştir. Şart koşulan vadeden maksat sipariş edilen malın hızlı bir şekilde yapılmasıdır; bir vadeye bağlanması değildir. Bu şekilde koşulan vade şartı, akdi istisnâ' akdi olmaktan çıkarmaz. İstisnâ' lafzı, hakiki manada kabul edilerek vade ifadesi peşine hamledilir.⁴⁰²

İmâm Ebû Hanife ise bu kanaatte değildir. Zira vadenin şart koşulması, selem akdinde olduğu gibi zimmette sabit olan bir malın, peşin verilen semen karşılığında vadeyle satın alınmasıdır. “Akitlerde itibar, elfaz ve mabaniye değil mekasıd ve maniyedir” kaidesi mucibince bu akit istisnâ' lafzıyla yapılmış olasa da selem akdidir.⁴⁰³ Ayrıca selem akdinin cevazında ittifak varken istisnâ' akdinin teamüle hamledilmesinde ise şüphe söz konusudur. Dolayısıyla seleme hamledilmesi daha isabetli olsa gerektir.⁴⁰⁴ Örf haline gelmemiş ise selem akdine dönüşeceği konusunda üç İmâm ittifak etmiştir.⁴⁰⁵

Hanefî mezhebi içerisindeki fıkıhçılar, istisnâ'ın bir akit veya bir sözleşme olduğu konusunda da ihtilaf etmişlerdir. Kâsânî, bu akitte görme muhayyerliğinin varlığından yola çıkarak bunun bir vaadleşme olmadığını ifade etmiştir.⁴⁰⁶ Ancak bu akitte muhayyerliğin olup olmadığı konusunda da ihtilaflar nmevcuttur.

⁴⁰¹ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VI, 86.

⁴⁰² Merginânî, *el-Hidaye*, V, 242.

⁴⁰³ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VI, 87.

⁴⁰⁴ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 242.

⁴⁰⁵ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 242; İbn Abidin, *Reddû'l-Muhtar*, 501.

⁴⁰⁶ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VI, 84.

2.6.1. İstisnâ, Akdinde Tarafların Muhayyerlik Hakkının Olup Olmadığı Meselesi

İstisnâ' akdi, henüz sipariş edilen malzeme yapılmadan önce bağlayıcı olmadığı konusunda Hanefî müctehitler ittifak halindedirler. Bu durumda muhayyerlik şart koşulmuş alışveriş gibi taraflardan herhangi birisi vazgeçebilir. Sipariş edilen mal hazır olup siparişi veren taraf görmeden önce de akit bağlayıcı değildir. Bu durumda zanaatkâr, malı başkasına satabilir. Zira akit o malın kendisi üzerine yapılmamıştır. Ancak onun misli üzerine yapılmıştır.⁴⁰⁷

Sipariş edilen mal hazırlandıktan sonra siparişi alan tarafın muhayyerlik hakkı yoktur. Zira siparişi alan taraf satıcıdır. Satıcı; görmeden sattığı malı konusunda, görme muhayyerliğinin olmadığı yukarıda geçmişti. Siparişi veren taraf bu durumda görme muhayyerliği hakkını kullanıp hazırlanan siparişi almaktan vazgeçebilir mi? Yoksa onun muhayyerlik hakkı yok mudur? Bu konu İmâm Ebû Hanife ile Ebû Yusuf arasında ihtilaf konusu olmuştur.

Ebû Hanife'ye göre, her iki tarafın muhayyerlik hakkı vardır ve her iki taraf da cayma hakkına sahiptir. Zira akdin konusu olan malı teslim etmede malzemesini kullanması bakımından sanî' için de zarar söz konusudur. Zararı gidermek ise vaciptir. Bu zararı gidermenin yolu kendisine muhayyerlik hakkının tanınmasıyla mümkündür.⁴⁰⁸

Ebû Yusuf'a göre sanî' malzemesini kullanır ve siparişi verenin isteği doğrultusunda ve istediği özellikte yaparsa eğer siparişi veren buna rağmen yapılan malzemeyi almazsa bu durumda sanî'e zarar vermiş olur. Zira siparişi hazırlayan taraf o malı başkasına anlaştığı bu fiyattan satamaz.⁴⁰⁹ Müşteriye muhayyerlik hakkı verildiği takdirde "Zarar vermek ve zarara zararla karşılık vermek yoktur"⁴¹⁰ ilkesinin ihmalî söz konusudur.

Ancak verilen sipariş, istenen özellikte yapılmamışsa siparişi veren, malzemeyi alıp almama konusunda muhayyerdir. Çünkü müstasnâ'e/müşteriye, muhayyerlik hakkının tanınması her ne kadar satıcıya bir zarar verse de, malzeme istenilen özellikte yapılmadığı takdirde müşteriye muhayyerlik hakkının verilmemesi durumunda, müşteriye verilen zarar

⁴⁰⁷ eş-Şeybânî *el-Asl*, 376; *Kasânî*, VI, 84; ez-Zerkâ, Mustafa Ahmet, *Akdü'l-Bey*, 154.

⁴⁰⁸ *Kasânî*, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VI, 88.

⁴⁰⁹ *Kasânî*, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VI, 88; *el-Hidaye*, V, 241-242.

⁴¹⁰ *Dürer'ü'l-Hukkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkam*, I, 32.

daha büyük olur. “Zararı eşşed zararı ahaf ile izale olunur”⁴¹¹ kaidesi mucebince son durumda müşterinin göreceği zarar daha fazla olacağından ve iki zararla karşılaşıldığında ehven olan zarara katlanarak daha büyük olan zararın giderilmesi zorunlu olduğundan, müşteri malzemeyi alıp almama konusunda muhayyerlik hakkına sahip olması daha uygun görülmektedir. Bu ihtilafların temelinde tarafların zarar görmeme anlayışı yatmaktadır. “Zarar vermek ve zarara zararlar karşılık vermek yoktur” prensibi, İmâmların ortak hareket noktası olmuştur. Ancak aynı prensiplerden yola çıkılmasına rağmen İmâmlar farklı sonuçlara varmışlar. Kısacası yöntem aynı sonuçlar ise farklı olmuştur.

2.7. SARF AKDİ

Sözlükte çevirmek, savmak, vazgeçmek, değiştirmek, altını gümüşle değiştirmek”⁴¹² gibi manalarda kullanılan sarf kelimesi bir fıkıh terimi olarak “Paranın parayla takası”nı konu edinen akdi ifade eder.⁴¹³ Bu akde “sarf” isminin verilmesi kelimenin “nakletme” veya “fazlalık ” mânasına gelmesiyle açıklanmış, bedeller akid meclisinde karşılıklı şekilde el değiştirdiği⁴¹⁴ veya bir paranın diğerine göre artı değer yönünden bir üstünlüğe sahip olmasının değişimin sebebinin oluşturduğu için akdin bu isimle tesmiye edildiği dile getirilmiştir.⁴¹⁵

Sarf akdi alışverişin bir çeşidi olmasıyla birlikte bu akde mahsus birtakım şartlar ileri sürülmüştür. Burada bu şartlara kısaca değindikten sonra asıl konumuz olan ihtilaflı noktalara değinmeye çalışacağız.

1- Sarf akdinde meclis dağılmadan bedellerin peşin olarak teslim ve tesellümü gerekir.

Zira Hz. Peygamber’den (s.a.s.) ribânın yasaklanmasıyla ilgili varit olan hadislerde, altın ve gümüş kendi cinsiyle takas edilecekse her iki bedelin peşin ödenmesi ve eşit miktarda olması, altın ve gümüşün birbiriyle takası halinde sadece her iki bedelin henüz meclis dağılmadan peşin ödenmesi şart koşulmuştur.⁴¹⁶ Hanefî fıkıhçılar, genel olarak

⁴¹¹ *Dürrer’ü’l-Hukkâm Şerhu Mecelleti’l-Ahkam*, I, 36.

⁴¹² İbn Manzûr, *Lisanü’l-Arab*, IX, 188.

⁴¹³ Serahsî, *el-Mebsût*, VII, 2355; el-Cürcânî, *Kitabü’t-Ta’rifat*, 208.

⁴¹⁴ İbn Abidin, *Reddü’l-Muhtar*, 386.

⁴¹⁵ Kasânî, *Bedâ’i’u’s-Sanâ’i fî Tertîbi’s-Şerâ’i*, VII, 162; Merginânî, *el-Hidaye*, V, 242.

⁴¹⁶ Müslim “*Müsâkat*”, 81-82.

meclisi söz birliği olarak kabul ettiği halde, sarf akdinde uzun süreli olsa bile beden birliğini dikkate almışlar.⁴¹⁷ Ve buradaki meclis birliğini, kocası tarafından kendisini boşamak veya evliğini devam ettirmek konusunda serbest bırakılan (خيار المخيرة) kadın konusundaki meclis birliğine benzemediğine vurgu yapmışlar. Bir rivayete göre İmâm Muhammed, sarf akdindeki meclis birliğini yukarıda zikri geçen kadının meclis muhayyerliğine benzeterek mekan birliğini değil de konu birliğini baz almış ve sarf akdinin tarafları bir mekanda uzun süre yatsalar yahut konuyu değiştirseler akdin batıl olacağını ifade etmiştir.⁴¹⁸

2- Sarf akdinde muhayyerliğin şart koşulmaması gerekir.

Bu akitte malın peşin olarak kabzedilmesi akdin sıhhat şartıdır. Şart muhayyerliğ ise akdin hükmünün sübutuna engeldir. Akdin hükmü ise bedellerin kabzedilmesidir. Bu akdin sıhhat şartı olan kabza engel olan muhayyerlik aynı zamanda akdin sıhhatine de engel olur.⁴¹⁹ Ancak akdin hükmüne engel teşkil etmediklerinden taraflar için kusur ve görme muhayyerliği mevcuttur.⁴²⁰

3- Taraflardan birisi için vade şartının koşulmaması gerekir.

Zira taraflar için koşulan vade şartı, sarf akdinin peşin olma ilkesine aykırıdır. Ancak henüz meclis dağılmadan vade şartı kaldırılırsa akit sahih olarak devam eder.⁴²¹ Saydığımız son iki şart sarf akdinde malın teslim ve tesellümünün peşin olmasının bir gereğidir.

⁴¹⁷ Bkz. Serahsî, *el-Mebsût*, VII, 2365; et-Tahâvî, *Muhtasarü't-Tahâvî*, I, 207; Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertibi's-Serâ'i*, VII, 162; *el-Hidaye*, V, 255; Aynî, *Fethu bâbi'l-İnâye Bişerhi'n-Nükâye*, II, 386; İbn Abidin, *Reddül-Muhtar*, 386; *el-Mevsuatü'l-Fıkhiyye el-Kuveytiye*, XXVI, 351.

⁴¹⁸ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertibi's-Serâ'i*, VII, 163; Merginânî, *el-Hidaye*, V, 254.

⁴¹⁹ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertibi's-Serâ'i*, VII, 170; Merginânî, *el-Hidaye*, V, 253; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadir*, VII, 126; *el-Mevsuatü'l-Fıkhiyye el-Kuveytiye*, XXVI, 354.

⁴²⁰ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertibi's-Serâ'i*, VII, 170; Merginânî, *el-Hidaye*, V, 253. *el-Mevsuatü'l-Fıkhiyye el-Kuveytiye*, XXVI, 354.

⁴²¹ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertibi's-Serâ'i*, VII, 170; Merginânî, *el-Hidaye*, V, 253. *el-Mevsuatü'l-Fıkhiyye el-Kuveytiye*, XXVI, 354.

2.7.1. Kendisiyle Alışveriş Yapılan Paranın Tedavülden Kalkması/Kesâda Uğraması Meselesi

Klasik İslam hukuku kaynakları parayı, yaratılış itibarıyla para olan “altın ve gümüş” diğeri ise altın ve gümüşün dışında mamul edilen “fels” olarak ikiye ayırmıştır.⁴²² Altın ve gümüş yaratılış olarak para olduklarından kıyamete kadar para olarak kalacaklar, dolayısıyla dinar ve dirhemle yapılan akit sonrası bu paraların değerinde herhangi bir değişim (ğalâ-rahs) görülse dahi İslam fıkhnına göre ödeme anlaşma yapılan miktarda yapılır. Alacaklı artı bir talepte bulunamaz.⁴²³

Ancak alışveriş yapıldıktan sonra para tedavülden kalkarsa/kesada⁴²⁴ uğrarsa, İmâm Ebû Hanife ve talebeleri arasında bu akdin hükmü konusunda ihtilaf varit olmuştur. Bu durum parayı piyasaya süren otoritenin parayla mübadeleyi durdurması ve paranın uluslararasıda da kullanılmaması şeklinde olur. Bu durumda paranın piyasada bulunmasına rağmen para olma vasfını yitirmesidir. Bu meselede Hanefî mezhebi içerisinde üç farklı görüş ortaya çıkmıştır.

- 1- Ebu Hanife'ye göre, bir para alışverişte kullanıldıktan sonra tedavülden kalkarsa, akit batıl olur. Çünkü paranın tedavülden kalkmasıyla semen olma vasfı da ortadan kalkmıştır. Zaten semen olma vasfını toplumun para olarak kullanmasıyla/ıstılahıyla elde etmişti. Toplum, artık para olarak görmeyip onunla işlem yapmayı bırakınca semen olma özelliğini kaybetmiştir. Ortada semeni olmayan bir bey' akdi kalmıştır. Dolayısıyla satılan mal semensiz kalınca akit batıl olur.⁴²⁵ Bu durumda müşteri, satılan malın kendisi duruyorsa aynen iade etmesi gerekir. Ancak satılan mal tüketilmişse yahut elden çıkmışsa kıyemiyse kıymetini misliyse mislini iade etmesi lazımdır.⁴²⁶

⁴²² Bkz. İbrahim Artuk, “Fels” *DİA*, TDV Yayınları İstanbul 1995, XII, 309-311; Halil Sahillioğlu, “Dinar”, *DİA*, TDV Yayınları, İstanbul 1994, IX, 352-355; Halil Sahillioğlu, “Dirhem”, *DİA*, TDV Yayınları, İstanbul 1994, c. IX, ss. 368-371.

⁴²³ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i'*, VII, 163; İbn Abidin, *Mecmûatu Resâili İbn Âbidin Tenbîhu'r-Rukûd ala Mesâili'n-Nukûd*, Âlemu'l-Kütüb, tsz. II, 58.

⁴²⁴ Kesâd, sözlükte bitme, geçersiz olma piyasadan kalkma ve talep görmeme gibi anlamlarda kullanılmıştır. Meccelle şerhi *Düreri'l-Hükkâm*'ın müellifi Ali Haydar Efendi “bir paranın kâffe-i bilâdda revâcî sakit olması yani alınıp verilmemesi” diye tanımlamıştır.

⁴²⁵ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i'*, VII, 233.

⁴²⁶ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 269; Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i'*, VII, 233; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadir* VII, 145;

- 2- Ebû Yusuf'a göre, alışveriş yapıldıktan sonra para tedavülde kalksa da akit geçerlidir. Bu durumda müşteri, akit yapılan paranın değerini, akdin yapıldığı günkü kıymetini tedavülde olan bir para birimiyle ödemesi gerekir. Zira akdin kendisiyle yapıldığı para müşterinin zimmetinde borç olarak sabit olmuştur. Ve o borcun mislini iade etmekle yükümlüdür. Ancak paranın kesâda uğramasıyla mislini ödemesi imkânsız hale gelmiştir. Dolayısıyla kıymetini ödemesi gerekir.⁴²⁷ Alışveriş geçerli olduğuna göre kesâda uğrayan paranın alışverişin yapıldığı günkü değerini vermek gerekir. Çünkü o gün ödemekle mükellef kılınmış ve zimmette sabit olmuştur.⁴²⁸ İmâm Ebû Yusuf'un bu görüşü Mürşidü'l-Hayrân'da kanunlaştırılmıştır.⁴²⁹
- 3- İmâm Muhammed, akdin geçerli olduğu konusunda Ebû Yusuf ile aynı görüşte olmakla birlikte kesâda uğrayan paranın hangi günkü değeri dikkate alınacağı konusunda farklı düşünmektedir. Zira İmâm Muhammed'e göre müşteri, piyasadan kalkan paranın revaçta olduğu en son gündeki kıymetini dikkate alarak tedavülde olan bir para birimiyle ödemesi gerekir. Zira ona göre başka bir parayla kıymetlendirme tedavülde olduğu en son gündür. Tedavüldeki son günde paranın başka bir paranın kıymetine intikal edeceği zamandır. Akdin kendisiyle yapıldığı para, piyasada olduğu sürece kendisinin iadesi gerekir. Ancak tedavülde kalkmasıyla yeni bir kıymete intikal eder.⁴³⁰ Zira artık paranın aynen iadesi imkânsız hale gelmiştir.⁴³¹ Mezheb içerisinde İmâm Muhammed'in görüşü müftâ bih olarak kabul görmüştür.⁴³²

Aynı şekilde felsler⁴³³ borç (karz) alındıktan sonra borçla alınan paranın cinsi tedavülde kalkması halinde İmam ile talebeleri arasında yukarıdaki ihtilaf cari olmuştur. Ebû Hanife, karzı ödünç/iare kategorisinde değerlendirerek iarede olduğu gibi verilen

⁴²⁷ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi'sh-Sherâ'i'*, VII, 234.

⁴²⁸ Meydanî, *el-Lübâb Fî Sherhi'l-Kitab*, III, 130.

⁴²⁹ Muhammed Kadri Paşa (ö. 1306/1888) *Mürşidü'l-Hayrân ilâ ma'rifeti ahvâli'l-insân fî'l-Mu'âmelâti'sh-Sher'iyye 'alâ mezhebi'l-İmâm Ebî Hanîfe en-Nu'mân* 1891, el-Metbaatü'l-Kübrâ el-emiriye, Mısır I, 114.

⁴³⁰ Hammad, Nezih Kemal "Tagayyurâtü'n-Nukûd ve'l-Ahkâm el-Müte'allikati bihâ fî'l-Fıkhi'l-İslâmî", *Mecelletü'l-Mecmai'l-Fıkhi'l-İslâmî*, 1408/1987, III, 1666.

⁴³¹ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi'sh-Sherâ'i'*, VII, 234.

⁴³² Meydanî, *el-Lübâb Fî Sherhi'l-Kitab*, III, 130.

⁴³³ Fels latince follis kelimesinden alınmıştır. akçe, mangır, para gibi anlamlara gelir. Çoğulu ise fülûs'tür. Fıkıhta büyüklükleri dikkate alınmaksızın bütün bakır bronz paralar için kullanılır. Felsler Araplar tarafından değerli bir sikke olarak kullanılmamış. Sadece kesirleri tamamlamak için bozuk para şeklinde kullanılmıştır.

malın bizzat kendisinin iade edilmesi gerektiği görüşündedir. Zira burada asıl olan malın bizzat kendisidir/aynıdır. Karz akitlerinde semeniyet vasfı ise bir fazlalıktır. Bu nedenle felsler para olarak tedavülden kalksa bile borç olarak verilebilirler.⁴³⁴

İmâmeyn'e göre ise karzın kabzedilmesiyle kabzedilen malın mislinin iadesi vacib hale gelir. Malın piyasadan kalkmasıyla mislinin iadesi imkâsız hale gelmiştir. Zira artık para olmaktan çıkmış ve bir ticaret eşyası haline gelmiştir. Dolayısıyla kıymetinin ödenmesi gerekmektedir. Çünkü bir kimse misli bir malı borç olarak aldıktan sonra o mal piyasadan kalktığında müstakrizin kıymetini vermesi gerektiği gibi burada da kıymetini vermelidir. Ancak İmâmeyn kendi aralarında hangi gündeki kıymetinin dikkate alınacağı konusunda hemfikir değiller. Ebû Yusuf muamelenin yapıldığı gün tedavüldeki diğer bir para birimi ile ödemesi gerektiğini savunurken İmâm Muhammed ise paranın tedavülden kalktığı günkü değerinin dikkate alınması gerektiği görüşündedir. Zira para geçerli olduğu sürece bizzat aynının iadesi gerekirdi, fakat paranın piyasadan kalkmasıyla aynının iadesi imkâsız hale gelmiş ve para başka bir kıymete intikal etmiştir.⁴³⁵

İmâmeyn'in görüşü mukriz/alacaklı için daha isabetli görünmektedir. Zira Ebû Hanife'nin görüşüne göre tedavülden kalkan paranın mislinin iade edilmesi alacaklının zararınadır. Tedavüden kalkan paranın değerini ispat etmek açısından bakıldığında ise Ebû Yusuf'un görüşü İmâm Muhammed'in görüşünden daha uygun olduğu düşünülebilir. Zira akdin yapıldığı gün paranın değeri belliydi. Ancak tedavülden kalktığı günkü değeri taraflar arasında münazaaya yol açabilir.⁴³⁶ Merginânî, İmâm Muhammed'in fetvasının taraflar için daha isabetli olduğunu ancak Ebû Yusuf'un fetvasının da müftüler için daha kolay bir fetva olduğunu söylemiştir.⁴³⁷

Bu meselede üç İmâmın ihtilaf sebebi, farklı asıllara kıyasta bulundukları kanaatindeyim. Dolayısıyla burada bir kıyas bulunmaktadır. Ancak makisün aleyhleri farklıdır. Sonuç olarak ihtilafın usûlî olmadığı söylenebilir.

⁴³⁴ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 234; Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, X, 596; Babertî, *el-İnâye Şerhü Hîdaye, Fethü'l-Kadîr* ile birlikte, VII, 148.

⁴³⁵ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 234; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadîr*, VII, 149.

⁴³⁶ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 271; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadîr*, VII, 149.

⁴³⁷ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 271.

2.8. REHİN AKDİ

Sözlükte “sabit olmak, hapsedmek ve sürekli bir yerde kalmak” anlamlarında kullanılan “rahn” kelimesi, bir fıkıh terimi olarak bir alacağın teminatı olarak verilen ve gerektiğinde bedelinden bu alacağı tahsil etmek üzere bir malın alacaklı tarafından alıkonulmasını ifade eder.⁴³⁸

Rehnin hukukî meşruiyetinin kaynağı Kur'an ve sünnettir. Allah cc. İnsanlara belli bir süreyle borç ilişkisine girdiklerinde bunun yazılmasını emretmiş, yazacak birisinin bulamama durumunda ise borç karşılığında bir rehinin yeterli olacağını buyurmuştur.⁴³⁹ Ayrıca Hz. Peygamber'in (s.a.s.) Yahudi birisinden borç olarak aldığı bir miktar arpa karşılığında zırhını rehin bıraktığı bilinmektedir.⁴⁴⁰

Fıkıh terminolojisinde rehin verene râhin, alana mürtehin, rehin bırakılan mala merhûn, teminat altına alınan hakka merhûn bih ve rehîn almaya da irtihan denilir.

Rehin, borcu ifa manasını taşıdığından şarta taliki ve zamana izafe edilmesi caiz değildir. Aynı zamanda akdin geçerliliği için râhin ve mürtehinin akıllı olması, rehin bırakılan malın satışa konu olabilmesi, müt kavvim bir mal olması, râhinin teslim etmeye muktedir olması ve akit esnasında mevcut olması gerekir. Rehin bırakılan malın râhine ait olması ise şart değildir.⁴⁴¹

2.8.1. Rehine Yapılan Masraflar Meselesi

Rehnin bakım ve bütün masraflarının teminatı verene (râhine) ait olduğu konusunda ittifak vardır. Taraflardan birisinin diğer tarafa ait olan bir masrafı onun izni olmadan yaptığı takdirde bunun bir bağış olduğu konusunda da ittifak vardır. Aynı şekilde masrafı karşılamakla yükümlü olan taraf hazır bulunmadığı halde, diğer tarafın mahkeme kararıyla yaptığı masrafı diğerinden talep hakkına sahip olduğu konusunda da İmâmlar hemfikirdir.⁴⁴² Ancak karşı taraf hazır bulunmadığı takdirde mahkeme kararıyla masrafı

⁴³⁸ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, IV, 245; Cürcanî, *Kitabü't-Ta'rifat*, 183; Hasan Hacak, Halit Çalış, “Rehin”, *DİA*, TDV Yayınları, İstanbul XXXIV, 538-542..

⁴³⁹ Bakara, 2/282-283.

⁴⁴⁰ Buhârî, “*İkraz*” 1; Müslim, *Müsâkât*, 124-126; Semerkandî, Ebû Bekr Alâüddîn Muhammed b. Ahmed b. Ebî Ahmed (ö. 539/1144) *Tuhfetü'l-Fukahâ*, thk, Muhammed Zeki Abdülber, Mektebetü darü't-Türâs, Kahire 1998, III, 398; Aynî, *Fethü Babi'l-İnaye*, II, 493; Meydanî, *el-Lübâb Fi Şerhi'l-Kitab*, III, 50.

⁴⁴¹ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i*, VIII, 139-142.

⁴⁴² Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i*, VIII, 200.

karşıl原因an taraf diğere taraftan yaptığı masrafın karşılığını talep edip etmeyeceğı konusunda İmâmlar ihtilafa düşmüşlerdir.

İmâm Ebû Yusuf ve İmam Muhammed, hakimin genel velayet yetkisini dikkate alarak masrafı yapan tarafın diğere taraftan hakkını talep edebileceğini ifade ederken, İmâm Ebû Hanife karşı taraf hazır bulunduğı halde mahkeme kararıyla olsa dahi masrafın karşılığını talep etmeyeceğı kanaatindedir.⁴⁴³

İhtilafın kaynağını mahkemenin bûluğa ermiş bir kimseye kısıtlılık koyup koyamayacağı şeklinde ifade etmek mümkündür. Ebu Hanife, mahkemenin hazır bulunan bir kimse üzerinde velayet yetkisinin bulunmadığı görüşündedir. Zira mahkemenin bu kararının râhinin aleyhine geçerli olması, üzerine kısıtlılık konulmuş anlamına gelir ki Ebû Hanife'ye göre mahkeme bu yetkiye sahip değildir. İmâmeyn ise ister hazır bulunsun ister bulunmasın mahkemenin mutlak velayet yetkisine sahip olduğu kanaatindedir. Zira mahkeme gerekli gördüğünde bûluğa ermiş kişiye de hacir koyabilir.⁴⁴⁴

2.8.2. Rehinin Mürtehinin Elinde Telef Olması

Teminat olarak bırakılan rehin alacakla aynı cinsten olmadığı durumlarda telef olan rehinin miktarı borçtan düşölür. Aynı şekilde 22 ayar altının 22 ayar altın borcuna karşılık rehin verilmesi gibi rehin cins ve tür bakımından borcun misli olduğunda da telef olan gramaj miktarı borçtan düşölür. Bu konuda İmâmlar hemfikirdir. Ancak rehin, borcun cinsinden olmakla birlikte kalite olarak farklı ise bu durumda telef olan rehinin kıymetine mi bakılır yoksa kilo ve kilesine mi bakılır? Bu konu İmâmlar arasında ihtilafa yol açmıştır.

İmâm Ebû Hanife'ye göre rehine borcun cinsinden ise bu durumda kalite dikkate alınmaz, zira İmâma göre telef olan rehin, vezin veya keyl bakımından borcun karşılığı olarak kabul edilir. Bu durumda rehin bırakılan malın borçtan daha kaliteli veya daha kalitesiz olduğuna bakılmaz.⁴⁴⁵ İmâm Muhammed “Camiü's-Sağır”de gümüş bir kap, aynı ağırlıktaki gümüş borca karşılık rehin bırakıldığı takdirde kap telef olduğunda

⁴⁴³ Şeyhizâde, *Mecma' u'l-Enhur (Damad) fî şerhi Mülteka'l-Ebhur*, IV, 351.

⁴⁴⁴ Merginânî, *el-Hidaye*, VII, 360-361; Şeyhizâde, *Mecma' u'l-Enhur (Damad) fî şerhi Mülteka'l-Ebhur*, IV, 351.

⁴⁴⁵ Kasânî, *Bedâ'i u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VIII, 230.

borcun eda edilmiş sayılacağını ifade etmiştir.⁴⁴⁶ Merginânî, kabın kıymet açısından borca eşit veya daha değerli yahut daha ucuz olmasının dikkate alınmayacağını ifade etmiştir.⁴⁴⁷ Zira İmâma göre borcun ifası vezin (ağırlık) itibariyledir, kıymete bakılmaz.⁴⁴⁸

İmâmeyn ise kilo/tartı veya kile/ölçeğin değil kıymetin dikkate alınacağını ifade etmiştir. Zira düşük ayarlı 18 ayar altının 22 ayar altın karşılığında rehin verildiği dikkate alındığında bu durumda ağırlık dikkate alındığında mürtehinin zarara uğrayacağı açıktır.⁴⁴⁹ Zarar vermek ise yasaklanmıştır. Ribaya düşmemek için de râhin, farklı bir cinsin kıymeti ile tazminle yükümlü tutulur. Bu şekilde ribaya bulaşmaktan da kurtulmuş olmakla birlikte tarafların birine de zarar söz konusu olmaz.⁴⁵⁰

İmâm Ebû Hanife'ye göre ise aynı cins ribevi mallar birbiriyle takas edildiğinde kalitenin dikkate alınmadığını, bu durumda muteber olan keyl veya vezin açısından birbirine eşit olmalarıdır. Eğer aynı cins ribevi mallarda ağırlık veya ölçek değil de kıymet dikkate alınırsa bu durumda riba söz konusu olur.⁴⁵¹

İmâm Ebû Hanife'nin, rehin akdini alışveriş akdine kıyasladığı görülmektedir. Ancak rehin akdi alışveriş değil, bir teminat akdidir. Dolayısıyla hem tarafların zarara uğramaması için hem de bu kıyas maal farık bir kıyas olduğu için İmâmeyn'in görüşünün daha isabetli olduğu söylenebilir. İmâm Ebû Hanife kıymete bakmadan mutlak olarak ölçü ve tartı birliğini dikkate alırken imameyn ise mürtehinin zarar görmemesi durumunda tartı birliğini, zarar görmesi durumunda ise kıymeti dikkate almıştır.⁴⁵²

2.8.3. Mehri Misil İçin Bırakılan Rehin, Mut'a İçin de Rehin Sayılır mı?

Kadın mehri karşılığında eşinden bir rehin alır ve henüz zıfâf gerçekleşmeden irtidat ederse bu durumda mehir düşer. Çünkü bu durumda kadın mehri hak etmemiş olur. Bundan sonra rehin bırakılan mal, kadının elinde telef olursa kadın tazminle yükümlü olmaz. Zira kadın irtidat sonucu mehir hakkını kaybedince rehin olarak teslim aldığı mal,

⁴⁴⁶ Şeybânî, *el-Camiü's-Sağîr*, 492.

⁴⁴⁷ Merginânî, *el-Hidaye*, VII, 379.

⁴⁴⁸ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i'*, VIII, 230; Ebü'l-Fazl Mecdüddîn Abdullâh b. Mahmûd b. Mevdûd el-Mevsilî (ö. 683/1284) *el-Muhtâr li'l-fetvâ*, Ta'lik, Orhan Çeker, Konya, 2014.

⁴⁴⁹ Şeyhizâde, *Mecma'u'l-Enhur (Damad) fî şerhi Mülteka'l-Ebhur*, IV, 362.

⁴⁵⁰ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i'*, VIII, 230; Merginânî, *el-Hidaye*, VII, 380-381.

⁴⁵¹ Merginânî, *el-Hidaye*, VII, 381.

⁴⁵² Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i'*, VIII, 230.

tazmini gerektiren bir mal olmaktan çımıştır. Bu durum, kadının kocasını mehirden ibra ettikten sonra rehinenin telef olmasına benzer.

Ancak kadının mehri belirtilmeden nikâh kıyıldığı durumda, mehri misil vacip olur. Kadın mehri misli karşılığında bir rehin alır ve duhul olmadan koca karısını boşarsa -ki bu durumda mut'a gerekir- mut'a vacip olduktan sonra kadının elindeki rehin telef olursa mut'a hakkının yerine geçer mi yoksa mut'a olduğu gibi borç olarak kalır mı?

İmâm Muhammed'e göre mehri misle karşılık verilen rehin, mut'a için de geçerlidir. Zira mut'a mehrin bedelidir. Bir şeyin bedeli ise aslın yerine kaimdir. Bunun için gaspedilen mala karşılık bırakılan rehin, mağsup mal telef olduğunda onun kıymetine karşılık rehin olmuş olur. Aynı şekilde müslemün fihe karşılık bırakılan rehin, akdin ikalesi sonucunda ra'sül mala karşılık rehin olur. Bütün bunlar bedelin aslın yerine kaim olduğunu göstermektedir. Mut'a da mehrin yarısından bedel olduğu için onun yerine kaim olur.⁴⁵³

İmâm Ebû Yusuf ve Ebû Hanife'nin ifadesine göre ise mehri misil için verilen rehine mut'a için rehin sayılmaz. Zira Tarafeyn'e göre mut'a, mehrin bedeli değildir. Çünkü mut'a talaktan sonra ortaya çıkmış musatakil bir hükümdür. Dolayısıyla mut'anın, müslemün fih ve ra'sül mala kıyası ise isabetli bir kıyas değildir.⁴⁵⁴

Buradaki ihtilafın sebebi, mut'anın mehri mislin bedeli olup olmadığı konusudur. Şayhayn, bedel olmadığı kanaatindeyken, İmâm Muhammed mut'anın mehrin bedeli olduğu görüşündedir.

2.8.4. Rehinenin Mürtebine veya Rahine Karşı İşlediği Cinayetin Hükümü

Rehin bırakılan mal bir köle olduğunda, rahine yahut mürtebine saldırıp öldürür veya bir uzvunu zedelerse bu durumda işlediği cinayetin tazmini gerekli olup olmadığı konusu İmâmlar arasında tartışılmıştır. Rehinin mürtebine karşı cinayetin⁴⁵⁵ heder

⁴⁵³ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i*, VIII, 220.

⁴⁵⁴ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i*, VIII, 220.

⁴⁵⁵ Buradaki cinayetten maksat, cana karşı yapıp mali tazmin gerektiren suçlardır. Aksi takdirde kısas gerektiren suçlar konusunda cezalandırılacağı konusunda ittifak vardır. Bkz. *Mecma'u'l-Enhur (Damad) fi şerhi Mülteka'l-Ebhur*, IV, 380.

olduğu konusunda üç İmâm ittifak etmiştir. Zira bu durumda köle, kendisinin malıdır. Kölenin efendisine borçlu olması düşünülemez.

Ancak rehinenin mürtebine karşı mali tazminat gerektiren cinayeti konusunda ise İmâm Ebû Hanife ile İmâmeyn ihtilafa düşmüşlerdir.

İmâm Ebû Hanife, rehinenin mürtebine karşı mali tazminat gerektiren cinayetin de heder olduğu görüşündedir. İmâmeyn ise tazmin edilmesi gereken bir suç olduğu kanaatindedirler.⁴⁵⁶

İmâmeyn, görüşlerini şu şekilde temellendirmişler:

Bu cinayet sahibine karşı işlenen bir cinayet olmadığı için yabancıya karşı işlenmiş bir cinayet hükmündedir. Yabancı birine karşı işlenen cinayet ise dikkate alınması gereken bir suç olup tazmin gerektirmektedir.⁴⁵⁷

Ebû Hanife'ye göre ise her ne kadar cinayet, sahibine karşı işlenen bir cinayet olmasa da, mürtehinin sorumluluğu içerisinde işlenmiş bir cinayettir. Sahibinden başkası hakkında işlenen cinayet tazmini gerektiren bir cinayet olmasını gerektirse de mürtehinin sorumluluğu içerisinde kendisine karşı işlenmiş olması bu cinayetin dikkate alınmamasını gerektirmektedir.⁴⁵⁸

2.8.5. Rehin Bırakılan Malın Mali Tazmin Gerektiren Cinayete Karşılık Fidyeye Olarak Verilmesi Meselesi

Rehin olarak bırakılan köle, mali tazmin gerektiren bir suç işlediğinde; mürtehin, rehinin işlediği cinayetin mali bedelini ödediği takdirde râhinden talepte bulunabilir mi?

Eğer mürtehin, râhinin hazır bulunduğu bir mecliste rehinin işlediği cinayeti tazmin ederse râhinden talepte bulunamayacağı konusunda ittifak vardır. Ancak râhinin hazır bulunmadığı ve izin yetkisinin alınmadığı halde tazmin ederse, bu durum İmâm ile İmâmeyn arasında ihtilaf konusu olmuştur.

⁴⁵⁶ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VIII, 243; *el-Hidaye*, VII, 422-423; *Fethü Babi'l-İnaye*, II, 490.

⁴⁵⁷ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VIII, 244.

⁴⁵⁸ Merginânî, *el-Hidaye*, VII, 422-423; Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VIII, 244.

İmâm Ebû Hanife, râhinin hazır bulunmadığı ve izninin de alınmadığı halde mürtehin tazmin ederse bu durumda mürtehin bağışta bulunmuş hükmündedir. Dolayısıyla râhinden herhangi bir şey talebinde bulunamaz.⁴⁵⁹ Zira rahinin hazır bulunduğu halde mürtehin, tazmin etmesini ondan isteyebilirdi. Râhinden talep etmediği halde rehinin işlediği cinayeti tazmin etmesi gönüllü olduğunun göstergesidir. Dolayısıyla müteberri‘ hükmündedir. Ancak râhinin hazır bulunmadığı durumda ise râhinden tazmin etmesi mümkün değildir. Bu sebepten ötürü yaptığı tazmin ihtiyari değil, ıztıraridir ve müteberri‘ sayılamaz.⁴⁶⁰

İmâmeyn ise mürtehinin her iki durumda da müteberri‘ olduğunu ifade etmiştir. Zira mürtehin başkasına ait olan bir şeyin fidyasını sahibinin izni olmadan ödemiştir. Bundan dolayı her iki durumda da müteberri‘dir.⁴⁶¹ Hasan b. Ziyad ve İmâm Züfer de bu konuda İmâmeyn ile aynı kanaatedirler.⁴⁶²

2.8.6. Bir Borca Karşılık Verilmiş Rehin Hakkında Râhin, Artı Borç Talebinde Bulunması ve Buna Karşılık Mürtehinin Rehinde Artış Talebinde Bulunması Meselesi

Râhin, daha önce rehin bıraktığı borca karşılık rehinde artışa gidebileceği konusunda İmâmlar hemfikirdir. Ancak rehine karşılık artı bir borç alınıp alınamayacağı konusu Tarafeyn ve İmâm Ebû Yusuf arasında ihtilaflıdır.⁴⁶³ Borçlu borcuna karşılık ikinci bir rehine bıraktığında her iki rehin de borca karşılık olur.⁴⁶⁴ Ancak daha önce verdiği rehine karşılık ikinci bir borç aldığında Tarafeyn’e göre rehin ikinci borç için rehin değildir.⁴⁶⁵ Başka bir ifadeyle ilk borcunu ödediği takdirde rehini geri alabilir veya alacaklı borçlunun daha sonra aldığı borcu ödemediği için rahni alıkoyamaz.⁴⁶⁶ Ebû

⁴⁵⁹ Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, III, 62; Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VIII, 242; *el-Hidaye*, VII, 432-433.

⁴⁶⁰ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VIII, 242.

⁴⁶¹ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VIII, 242.

⁴⁶² Merginânî, *el-Hidaye*, VII, 433.

⁴⁶³ el-Mevsîlî, Ebû'l-Fazl Mecdüddîn Abdullâh b. Mahmûd b. Mevdûd (ö. 683/1284) *el-İhtiyâr li-ta'lîl'l-Muhtâr*, thk. Beşşâr Bekrî Arâbî, Mektebetü Emîr- Nuri's-Sabah, Suriye 2015, I, 239.

⁴⁶⁴ Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, III, 64.

⁴⁶⁵ Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, III, 64.

⁴⁶⁶ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VIII, 156; Merginânî, *el-Hidaye*, VII, 437-438.

Yusuf'a göre daha önce bir borca karşılık verilmiş rehin karşılığında ikinci bir borç alınabilir. Yani borçta artışa gidilebilir.

Ebû Yusuf, rehine konusundaki borcu alışverişteki semenle kıyaslamakta ve ikisinin ortak noktasının mebî' nasıl ancak bir semen karşılığında veriliyorsa rehinin de ancak bir borç karşılığında verilmesidir. Bey' akdinde, hem semende hem de mebî'de artışa gidilebileceği gibi kıyasen rehin akdinde de hem rehin hem de borçta artışa gidilebileceğini ifade etmiştir.⁴⁶⁷

Tarafeyn ise daha önce bir borç karşılığında verilen bir rehine karşılık borçta artışa gidilmesi durumunda, rehinenin iki borç karşılığında şâyi/hisseli olur. Ki rehinenin şâyi olması akdin sıhhatine engeldir. Zira bir arabanın iki kişiden alınmış iki ayrı borca karşılık rehin verilmesi söz konusu olmadığı gibi daha önce alınmış borca karşılık verilen arabanın, daha sonra alınacak diğer borca da karşılık rehin sayılması da caiz değildir. Her iki durum da rehinenin şüyûnünü gerektirmektedir. Yukarıda da geçtiği üzere rehinenin şâyi olması ittifakla caiz değildir.⁴⁶⁸

Ayrıca bir arabanın borcun yarısına karşılık rehin bırakılması caiz ancak arabanın yarısının bir borca karşılık rehin bırakılması ise caiz değildir.

Tarafların ihtilaf sebebi, farklı kıyas yöntemlerini kullanmalarından kaynaklanmaktadır. Ebû Yusuf, rehin akdini mebî' ve semene kıyaslarken, Tarafeyn, rehinenin şâyi olamayacağından yola çıkmış ve farklı sonuçlar elde edilmiştir.

Ancak Ebû Yusuf'un rehin akdini alışveriş akdine kıyaslaması, isabetli görünmemektedir. Zira borç akde dâhil olmayıp varlığı rehinin varlığından öncedir. Aynı şekilde rehin feshedildiğinde de borcun devam etmesi borç akdine dahil olmadığını gösterir.⁴⁶⁹

⁴⁶⁷ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Serâ'i'*, VIII, 156.

⁴⁶⁸ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Serâ'i'*, VIII, 157.

⁴⁶⁹ Merginânî, *el-Hidaye*, VII, 439.

2.9. KEFÂLET AKDİ

Kefâlet sözlükte “Bir şeyi bir şeye katmak, bitiştirmek ve eklemek” gibi manalara gelir. İstılahta ise mutalebe konusunda zimmeti zimmete eklemektir.⁴⁷⁰ Başka bir ifadeyle hak sahibinin hakkını, asil borçluyla birlikte kefilden de talep etme hakkına sahip olması demektir.⁴⁷¹ Zeamet, kabale, hemale ve damân⁴⁷² da “kefalet” manasında kullanılmaktadır.⁴⁷³

Kefâletin rükünleri konusunda Ebû Yusuf, Tarafeyn’e muhalefet etmiştir. Tarafeyn, diğer muamelat akitlerinde olduğu gibi kefâletin de rükünlerinin icab ve kabul olduğu görüşündeyken; Ebû Yusuf ise yalnızca icabın rükün olduğu, kabulün ise kefâletin rükünü olmadığı kanaatindeydi.⁴⁷⁴ Zira Hz. Peygamber’e (s.a.s.) cenaze namazını kıldırması için ensardan birinin cenazesi getirildi. Resûlullah (s.a.s), “Arkadaşınızın kimseye borcu var mı?” diye sordu. “İki dirhem veya dinar borcu vardır” denilince Hz. Peygamber (s.a.s.) namazını kılmaktan kaçındı. Bunun üzerine Hz. Ali yahut Katade, mevtanın borcuna kefil olup üstlendiler. Bu kefâletten sonra Allah Resûlü cenaze namazını kıldırdı.

İmâm Ebû Yusuf bu hadisten yola çıkarak burada alacaklının kabul ettiğine dair bir nakilde bulunulmadığını, bu da kafâlette kabulün rükün olmadığının bir göstergesi olduğunu ifade etmiştir. Ayrıca kefâlet; kefil olan tarafın, şer’an asil borçlunun borcunu yüklenmesidir. Borcun yüklenmesi ise bir temlik akdi olmadığından kabule gerek yoktur. Aynı zamanda Kefâlet akdi şarta bağlanabilir. Temlik akitleri ise bir şarta bağlanamaz. Bütün bunlar kefâletin temlike değil de nezir/adağa benzediğini göstermektedir. Adakta ise kabule ihtiyaç yoktur.⁴⁷⁵

Tarafeyn ise bu akdin bir açıdan temlike benzediğini dolayısıyla temlikte olduğu gibi kabulün şart olduğunu ifade etmişler.⁴⁷⁶

⁴⁷⁰ Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, III, 398; Aynî, *Fethü Babi'l-Înaye*, II, 493; Meydanî, *el-Lübâb Fî Şerhi'l-Kitab*, III, 380.

⁴⁷¹ Halil Gönenç, *el-Mevsuatü'l-Fıkhiyye el-Müeyyessera*, II, 287.

⁴⁷² Tahâvî, *Muhtasarü't-Tahâvî*, I, 210.

⁴⁷³ Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, III, 399; Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 390; Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukukî İslâmiyye Istılahatı Fıkhiyye Kamusu*, Bilmen Yayınevi, VI, 244.

⁴⁷⁴ Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, III, 406; Aynî, *Fethü Babi'l-Înaye*, II, 493. İmâm Malik, İmâm Şafî ve Ahmed b. Hanbel’de Ebû Yusuf’un görüşünü benimsemişler.

⁴⁷⁵ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 390.

⁴⁷⁶ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 397.

Delil açısından bakıldığında Ebû Yusuf'un görüşünün daha güçlü olduğu görünmektedir. Yukarıda zikri geçen hadisten de anlaşıldığına göre alacaklının kabulünün şart olmadığı görülmektedir.

Kefâlet iki kısımdır: Birincisi nefse kefil olmaktır, ikincisi ise mala kefil olmaktır⁴⁷⁷.

2.9.1. Kefil Olunan Malın Teslim Edileceği Mekân

Kefil, kefil olduğu kimseyi mahkemede teslim edeceğini belirtir ve daha sonra şehrin herhangi bir yerinde teslim ederse kefâlet görevini yerine getirmiş olur ve zimmeti beri olur. Ancak şehrin dışında bir yerde teslim ederse zimmeti kefâletten beri olmaz. Zira mekfulün leh, teslim edilen şahsa dava açamaz.⁴⁷⁸ Fakat belli bir şehirde teslim etmek üzere anlaştıktan sonra kefil, belirtilen beldenin dışında bir şehirde teslim ettiği takdirde bu durumda maksadın hâsıl olup olmayacağı konusunda ihtilaf vardır.⁴⁷⁹

İmâm Ebû Hanife'ye göre kefil, yöneticisi ve mahkemesi bulunan herhangi bir yerde teslim ettiği halde sorumluluğunu yerine getirmiş sayılır. İmâmeyn'e göre ise kefil, belirtilen şehirde teslim etmediği sürece yükümlülüğü devam eder.⁴⁸⁰ Zira alacaklının teslim için muayyen bir belde şart koşması, alacaklı ile kefil arasında bir anlaşmazlığın çıkması halinde belirtilen beldede delil ikame etme ve kefaletle şahit olan şahitlerinin bulunmasından kaynaklı olabilir. Alacaklının başka bir beldede aynı delili sunamama ihtimali de vardır.⁴⁸¹

İmâmlar arasındaki bu ihtilafın sebebine gelince; Serahsî, bu ihtilafın sebebinin zamanın değişmesi olduğunu delile ve burhana dayalı bir ihtilaf olmadığını ifade ettikten sonra şöyle bir açıklama yapmaktadır: “Ebû Hanife, Hz. Peygamber'in (s.a.s.) doğruluğuna ve dürüstlüğüne tanıklık ettiği üçüncü nesilde yaşamıştır. Bu dönemde yaşayanların çoğu dürüst ve istikamet sahibi insanlardı. Hâkimler rüşvet almaya meyilli değillerdi. Her şehrin valisi, halifenin emrini dinleyip itaat ediyordu. Dolayısıyla teslimin

⁴⁷⁷ Serahsî, *el-Mebsût*, X, 142.

⁴⁷⁸ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 278.

⁴⁷⁹ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi'sh-Serâ'i*, VII, 408.

⁴⁸⁰ Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, III, 413.

⁴⁸¹ Serahsî, *el-Mebsût*, X, 146; Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi'sh-Serâ'i*, VII, 408; *Mecma'u'l-Enhur (Damad) fî şerhi Mülteka'l-Ebhur*, III, 206.

bu veya şu şehirde yapılması arasında bir farklılık yoktu. Ancak Ebû Yusuf ve İmâm Muhammed'in devrinde durum değişti, bozuk karakterli insanlar türedi, hâkimler rüşvet almaya meyilli oldu. Bu nedenle İmâmeyn, alacaklının zarar görmemesi için mekfulün bihin/kefil olunan malın kefil olunan şehirde teslim edilmesi kaydını koymuşlardır.”⁴⁸²

Bu açıklamadan da anlaşıldığı gibi İmâmlar arasındaki ihtilafın sebebinin usûlî olmadığı, zamanın değişmesinden kaynaklı bir ihtilaf olduğu ortaya çıkmaktadır.

2.9.2. Had ve Kısas Cezalarında Nefse Kefil Olma Meselesi⁴⁸³

Nefse kefil olmanın caiz olduğu konusunda bir ihtilaf bulunmamaktadır. Ancak hangi konularda nefse kefalet caiz olup hangi konularda olmadığı konusunda bir ittifak söz konusu değildir. Allah hakkının galip olduğu had ve kısasta, kefalet caizdir. Allah hakkının galip olmadığı konusunda İmâmlar ittifak halindedir.⁴⁸⁴ İslam hukukçuları kefalet konusuna gelecek borcun kefilinden istenebilir kefilin de bu borcu teslim etmeye muktedir olmasını şart koymuşlardır. Bu sebeple had ve kısas cezalarında kefaleti caiz görmemişlerdir.

Kazif hakkı gibi kul hakkının galip olduğu konularda ise İmâm-ı Âzam ve talebeleri arasında ihtilaf söz konusudur. Ebû Hanife'ye göre mutlak olarak had ve kısas konularında nefse kefil olmak söz konusu değilken,⁴⁸⁵ İmâmeyn ise kul hakkının galip olduğu kazif hakkında nefse kefalet caiz olduğu görüşündedir.

Meseleye gelince; davacının, haddi gerektiren suç işleyen davalının, kendisini mahkemeye getirecek bir kefil tutmasını mahkemeden talep etmesi sonucunda hâkimin bu teklife karşılık davalıdan kefil talep etmesi gerekir mi? Yukarıda da geçtiği üzere kazif haddi konusunda ihtilaf söz konusudur.

İmâm Ebû Hanife, ister Allah hakkı galip olsun ister kul hakkı galip olsun had ve kısas konularında kefalet caiz olmadığını şu delillere dayandırmıştır: Hz. Peygamber

⁴⁸² Serahsî, *el-Mebsût*, X, 146.

⁴⁸³ Bu konu Hanefî fıkıh kitaplarında karmaşık bir konudur. Bazı kaynaklarda İmâmlar arasında herhangi bir ihtilafın olmadığı, üç İmâma göre de had ve kısas konularında kefalet caiz olmadığı ifade edilirken, bazı kaynaklar ise İmâmeyn ile Ebû Hanife arasında ihtilaf olduğunu belirtmiştir. Diğer bazı kaynaklar ise ihtilafın konusu kefalet kendisi olmadığı, ancak davacı taraf talep ettiği durumda hâkimin, zanlıyı kefil tutmaya zorlayıp zorlamayacağı meselesidir. Bkz, *el-Binaye*, XI, 127-128.

⁴⁸⁴ eş-Şeybânî, *el-Camiu's-Sağîr*, *Maa Şerhihi en-Nâfi'i'l-Kebîr*, 369.

⁴⁸⁵ Kudurî, *el-Muhtasar*, *et-Tevzihü'd-Darurî* haşiyesi ile birlikte, 148.

(s.a.s.) “Hadlerde kefâlet yoktur”⁴⁸⁶ buyurmuştur. Hadiste geçen “el-Hüduû” ifadesi âmm olup bütün hadleri kapsamaktadır. Burada kefâletin caiz olduğu bir had olsaydı Peygamber (s.a.s.) bunu açıklardı. Ayrıca hadler ister halis Allah hakkı olsun isterse kısas gibi kul hakkının içinde bulunduğu haklar olsun hepsinde temel felsefe şüphe varsa mümkün merteye uygulamamaktır. Zira Hz. Peygamber (s.a.s.) “*Gücünüz yettiğince hadleri düşürünüz*”⁴⁸⁷ buyurmaktadır. Kefalette borcun subutu yönünde bir istek söz konusuyken hadiste ise sukutu talep edilmektedir. Dolayısıyla had uygulamayı kefâletle güvence altına almak bu bakış açısına uygun düşmez. Had ve kısasların dışındaki haklarda ise durum böyle değildir. Çünkü diğer haklar şüpheyile ortadan kalkmadığı için kefâlet yoluyla güvence altına alınmaya uygundur.⁴⁸⁸ Had ve kısas hakkı kefilden alınamayacağı için bu konularda kefalet de caiz değildir.

Ancak İmâm Ebû Hanife’nin delil olarak getirdiği hadis, senesinde Ömer b. Ebî Ömer gibi rivayetleri münker olan bir ravi olmakla eleştirilmiş,⁴⁸⁹ ayrıca bu rivayetin Kadı Şüreyh’in sözü olduğu, hadis olmadığı da dile getirilmiştir.⁴⁹⁰

İmâmeyn ise nefse kefil olmanın meşru kılındığını, had ve kısas davalarında suçlunun kendisinin teslim olması gerektiğini, durum böyle olunca mali konularda olduğu gibi kazif haddi konusunda da nefse kefaletin caiz olduğunu ifade etmişler. Ancak halis Allah hakkı olan had konuları böyle değildir. Çünkü kefâlet, haklarımız zayi olmasın diye bizim için meşru kılınmıştır. Allah ise bundan müstağnidir.⁴⁹¹

İhtilafın sebebi farklı yöntemlerin kullanılmasından kaynaklanmaktadır. Ebû Hanife, kefilden talep edilmesi mümkün olmayan konularda kefaletin caiz olmayacağını ifade etmekle birlikte hadisten delil getirmiştir. İmâmeyn ise hadisi zayıf veya münker yahut Kadı Şüreyh’in sözü olması hasebiyle kendisiyle istidlal etmemişler ve nefse kefil olma konusunda Allah ve kul hakkı ayırımına gitmişler. Halis Allah hakkı olan konularda Ebû Hanife’yle aynı kanaatte olmakla birlikte kazif hakkı gibi kul hakkının ağırlıkta olduğu konularda kefaletin caiz olacağı görüşündedirler.

⁴⁸⁶ Ebû Bekr Ahmed b. el-Hüseyn b. Alî el-Beyhakî (ö. 458/1066) *es-Sünenü’l-Kübrâ*, 2/285, (2087).

⁴⁸⁷ İbn Mâce, *Hudud*, 5.

⁴⁸⁸ İbnü’l-Hümâm, *Fethü’l-Kadir*, VII, 168.

⁴⁸⁹ Aynî, *el-Binaye*, XI, 129.

⁴⁹⁰ Babertî, *el-İnâye* (Fethü’l-kadîr içinde), VII, 168.

⁴⁹¹ Aynî, *Fethü Babi’l-İnâye*, II, 496.

2.9.3. Arkasında Bir Mal Bırakmadan Ölen Kimseye Kefil Olmanın Hükümü

Bir kimse borcunu ödeyecek kadar bir mal bırakarak veya bir kefil bıraktıktan sonra ölürse borcuna kefil olmanın caiz olduğu konusunda ittifak vardır. Ancak borcuna yetecek kadar mal bırakmayan iflas etmiş olarak ölen kimseye kefil olmanın caiz olup olmadığı konusunda İmâmlar ihtilaf etmişler. Ebû Hanife kefaletinin geçerli olması için mekfulün anhu, kefil olunan şeyi ya bizzat kendisi veya naibi yoluyla teslim edebilme gücüne sahip olmayı şart koşturmuştur. Dolayısıyla müflis olarak ölenin borcuna kefil olmanın caiz olmayacağını belirtmişler.⁴⁹² Bu görüş Ebû Hanife'nin münferid kaldığı görüşlerindendir. İmâmeyn ise kefaletinin caiz olduğu görüşündedirler.⁴⁹³

Ebû Hanife, borcun vâcip bir fiilin yani itibarî malı teslim işleminin adı olduğunu, ölü kimsenin ise bu işlemi yerine getirmekten aciz kaldığını dolayısıyla borcun sakıt olduğunu, sakıt olan borca ise kefil olmanın anlamsız olduğu tezinden yola çıkarak bu tür kefaletinin caiz olmadığı kanaatine varmıştır.⁴⁹⁴

İmâmeyn, Hz. Peygamber'e (s.a.s.) cenaze namazını kıldırması için ensardan birinin cenazesi getirildi. Resûlullah (s.a.s.), "Arkadaşınızın kimseye borcu var mı?" diye sordu. İki dirhem veya dinar borcu vardır denilince Hz. Peygamber (s.a.s.) namazını kıldırmaktan kaçındı. Bunun üzerine Hz. Ali yahut Katade, borçlu olarak ölen şahsın borcuna kefil olup üstlendiler. Bu kefaletten sonra Allah Resûlü cenaze namazını kıldırdı. Hadisinden yola çıkarak kefaletinin caiz olduğunu ifade etmişler. Çünkü müflis olarak ölen kimseye kefalet caiz olmasaydı Hz. Peygamber (s.a.s.) sahabenin kefaletinden sonra cenaze namazını kıldırılmazdı.⁴⁹⁵ Başka bir rivayette ise Resûlullah'a (s.a.s.) namazını kıldırması için bir cenaze getirildi. "Arkadaşınızın kimseye borcu var mı?" buyurdu. Bunun üzerine "Benim onun namazını kıldırmam kendisine fayda sağlamaz, zira o kabrinde borcuna karşılık sorumlu tutulacak." dedikten sonra "Sizden biri onun borcuna kefil olursa ben de namazını kıldırırım"⁴⁹⁶ buyurdu. Bu hadis müflis olarak ölen kimseye kefil olmanın caiz olduğunu göstermektedir.

⁴⁹² Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 396.

⁴⁹³ Serahsî, *el-Mebsût*, X, 3454.

⁴⁹⁴ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 396.

⁴⁹⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, X, 3454.

⁴⁹⁶ Ebû Bekr Ahmed b. el-Hüseyn b. Ali el-Beyhakî (ö. 458/1066), *es-Sünenü'l-kübrâ*, 6/124.

İmâmeyn'in delil olarak getirdiği birinci hadise şu şekilde cevap vermek mümkündür: Sahabenin borçlu olarak ölen şahsın borcunu yüklenmesi kefâlet değil, bir vaatten ibarettir. Zira Hz. Peygamber'in (s.a.s.) namazını kıldırması borcunun bir şekilde ödenmesini istemesinden dolayıdır. Sahabenin borcu üstlenmesi sebebiyle ödenmesi için bir yol bulunduğundan namazını kıldırmasıdır. Ayrıca alacaklı ertesi gün borcu üstlenen sahâbeden alacağını talep ettiğinde sahâbe üzerinden henüz bir gün geçtiğini ifade etmiştir. İkinci kez alacağını talep ettiğinde ise ödemiştir. Bunun üzerine Hz. Peygamber, "Derisi şimdi serinledi"⁴⁹⁷ buyurmuştur. Bu ifade bunun kefâlet olmadığını göstermektedir.

İmâmeyn, kefilin bu durumda sahih⁴⁹⁸ ve asıl borçlunun zimmetinde sabit olan bir borç üstlendiğini, sahih ve sabit olan bir borca kefil olmanın caiz olduğu konusunda ise herhangi bir ihtilaf söz konusu değildir. Zira zimmette sabit olan sahih borç ancak eda veya ibra ile sakıt olur. Borçlunun ölmesiyle borcun sakıt olacağı iddiası delilden yoksundur. Bir şahsın teberru yoluyla borcu üstlenmesinin caiz olması, borcun sabit olduğunun göstergesidir. Borçlunun ölümüyle borç sakıt olsaydı alacaklının teberru/bağışta bulunan kişiden alacağını alması helal olmazdı. Ayrıca borçlu ölmeden kefil varsa yahut arkasında bir mal bırakırsa borcun sakıt olmayacağı konusunda ittifak vardır. Bu da borçlunun ölmesinin borcun devam etmesine engel olmadığını göstermektedir. Yine müşteri, aldığı malın parasını ödemediği müflis olarak ölürse gerçekleştirdiği akit geçerliliğini korur. Eğer satın aldığı malın semeni olan borç, müşterinin müflis olarak ölmesiyle sakıt olsaydı alışveriş akdinin batıl olması gerekirdi.⁴⁹⁹

Yukarıda serdettiğimiz gerekçeler İmâmeyn'in kefâletin caiz olduğuna dair görüşünü teyyit etmektedir.

⁴⁹⁷ İbn Battâl, Ebü'l-Hasen Ali b. Halef b. Abdilmelik b. Battâl el-Bekrî el-Kurtubî (ö. 449/1057), *Şerhü Sahihi'l-Buhârî*, thk, Ebû Temîm b. İbrahim, Darü'n-Naşr, Mektebetü'r-Rüşd, Riyad, 2003, VI, 420; *el-Mebsut*, X, 3456.

⁴⁹⁸ Sahih borç, ancak ibra veya eda (ödeme) ile sakıt olan borçtur. Bkz. İbn Abidin, *Reddü'l-Muhtar*, 620.

⁴⁹⁹ Babertî, *el-İnâye* (Fethu'l-kadîr içinde), VII, 191.

2.9.4. Kefil Asıl Borçludan Borcu Alıp Henüz Alacaklıya Vermeden Satarsa Bu Satışta Elde Ettiği Kazanç Meselesi

Eğer borç altın ve gümüş gibi para cinsinden ise elde edilen kazancın kefile helal olduğu konusunda ittifak vardır. Çünkü altın ve gümüş muâvazalı akitlerde ta'yin ile taayyün etmez. Bu durumda temlik mülk sahibinin izniyle olduğundan ondan elde edilen kâr da kefile helaldir.⁵⁰⁰

Ancak kefil olunan borç buğday veya hurma gibi ölçekle ölçülen (keyli) yahut tartıyla tartılan (vezni) bir mal ise ve kefil, keyli veya vezni olan bu malı asıl borçludan aldıktan sonra henüz alacaklıya teslim etmeden bu malda tasrufta bulunur ve bundan kâr elde ederse elde edilen kârın kime ait olduğu İmâmeyn ile Ebû Hanife arasında ihtilaf konusu olmuştur.

İmâm Ebû Hanife, bu durumda elde edilen kazanç kazaen kefile ait olsa bile diyaneten kendisine helal olmadığını, dolayısıyla elde ettiği kazancı, asıl borçluya iade etmesinin daha doğru olacağını söylemiştir.⁵⁰¹ Kazaen kefile ait olmasının sebebi, kefilin malı kabzetmesiyle mala malik olmasından kaynaklanmaktadır. Zira borç ya kefil ya da asıl borçlu tarafından ödenir. Kefil tarafından ödendiğinde kefilin asıl borçludan aldığı malın kendisine ait olduğu açıktır.⁵⁰² Ebû Hanife'den ikinci bir rivayete göre ise elde edilen kazancın tasadduk edilmesinin daha uygun olacağıdır.⁵⁰³

İmâmeyn ise kaznacın kazaen ve diyaneten kefile ait olduğunu ve kendisine helal olduğunu ifade etmişler.⁵⁰⁴

İmâmlar arasındaki ihtilafın menşei; kefil, malı asıl borçludan kabzedince o mala malik olup olmayacağından kaynaklanmaktadır. Ebû Hanife kefilin, malı mekfulün anhudan (kendisine kefil olunan) kabzetmekle o mala malik olamayacağı için elde ettiği kazançta kendisine ait değildir. Çünkü mekfulün anh, borcu kendisi ödeyip kefile verdiğini geri talep etme hakkına sahiptir. Veya o malı kefilin ödemiş olma ihtimaline

⁵⁰⁰ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 411.

⁵⁰¹ eş-Şeybânî, *el-Camîu's-Sağîr*, *Maa Şerhihi en-Nâfî'l-Kebîr*, 372; *Fethü'l-Kadir*, VII, 195; Babertî, *el-İnâye* (Fethü'l-kadir içinde), VII, 195; Merginânî, *el-Hidaye*, V, 305; aynî, *el-Binaye*, XI, 160.

⁵⁰² Babertî, *el-İnâye* (Fethü'l-kadir içinde), VII, 194.

⁵⁰³ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 411; Merginânî, *el-Hidaye*, V, 305; İbn Abidin, *Reddû'l-Muhtar*, 654.

⁵⁰⁴ eş-Şeybânî, *el-Camîu's-Sağîr*, *Maa Şerhihi en-Nâfî'l-Kebîr*, 372; Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 411.

dayanarak vermişti.⁵⁰⁵ Kendisi ödediği takdirde kefilin elindeki mal kendisine ait olmaz. Tüm bu ihtimalleri barındırdığı için malın kime ait olduğu konusunda şüphe söz konusudur. Bu gibi durumlarda ise elde edilen kazancın kefile helal olmama ihtimalini doğurmaktadır.⁵⁰⁶ Bu şüpheden kurtulmanın yolu ise o kazancın tasadduk edilmesidir. İmâmeyn ise tam aksini iddia etmektedir.

2.10. VEKÂLET

Sözlükte, güvenmek ve işi güvendiği birine tevdi etmek anlamındaki **وكل** kökünden türeyen vekâlet; tasarruf ve koruma yetkisinin vekile tevdi edilmesi, kişinin kendi başına yapabildiği hukuki bir işlemi yapma konusunda başkasını yetkilendirmesini ifade eder.⁵⁰⁷ Yetkilendirilen tarafa vekîl, işe müvekkelün-bih, işin asıl sahibine müvekkil, bu işleme ise tevkil denir.

Vekâlet akdi Kur'an, sünnet ve icma' ile sabittir. Hanefiler, vekâlet akdinin rûknünü icap ve kabulden ibaret olduğunu savunmuştur. Müvekkil, kendisinin müstakil olarak yapabildiği işlemlerde vekil tayin edebilir.⁵⁰⁸ Kendisi yapamadığı bir muamele konusunda başkasını vekil tayin edemez. Vekil ise müvekkilin yerine geçtiğinden akıllı olup tasarruf yetkisine sahip olmalıdır.⁵⁰⁹

2.10.1. Had ve Kısas Cezalarının Uygulanmasını Talep Etme Konusunda Vekâlet

Bütün hakların davalasma/husumet sürecinde vekâletin caiz olduğuna dair mezhep İmâmları ittifak halindedir. Aynı şekilde had ve kısas cezaları hariç husumeti gerektiren diğer bütün davalarda hakkın edası ve talep edilmesi konusunda da vekâletin caiz olduğuna dair de bir ihtilaf söz konusu değildir.⁵¹⁰ Zina ve içki cezası gibi çekişmeyi gerektirmeyen davalarda vekile ihtiyaç yoktur. Zira bu haklar mahkeme huzurunda şahitlerin şahitliği ve ikrar (suçlunun itirafı) ile sabit olur. Bu davalar husumete kabil

⁵⁰⁵ Babertî, *el-İnâye* (Fethu'l-kâdir içinde), VII, 195;

⁵⁰⁶ Babertî, *el-İnâye* (Fethu'l-kâdir içinde), VII, 195.

⁵⁰⁷ Serahsî (ö. 483/1090) *el-Mebsût*, X, 3; Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, III, 380-381; Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Serâ'i*, VII, 411; Meydanî, *el-Lübâb Fî Şerhi'l-Kitab*, III, 341; Bilmen, *Hukuki İslâmiyye Istılahatı Fıkhiyye Kamusu*, VI, 311.

⁵⁰⁸ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 472.

⁵⁰⁹ Bkz. Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Serâ'i*, VII, 426-428; el-Mevsîlî *el-Muhtâr li'l-fetvâ*, 87; İbn Abidin, *Reddû'l-Muhtar*, 276-278.

⁵¹⁰ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 473.

değildir. Ebû Hanife ve İmâm Muhammed, husumete/davalaşmaya kabil olan hırsızlık ve kazif cezalarında hakların ispatı konusunda vekâletin caiz olduğunu ifade etmişler. Ancak müvekkilin hazır bulunmadığı had ve kısas davalarında vekilin, cezanın uygulanmasını talep edemeyeceğini savunmuşlar.⁵¹¹ Ebû Yusuf ise bu hakların uygulanmasını vekil tarafından talep edilmesinin caiz olmadığı gibi hakların ispatlanması konusunda da vekâletin caiz olmayacağını düşünmektedir.⁵¹² Zira hakların ispatlanması uygulanma vesileleridir. Had ve kısas cezalarının ispatı için şahitlik üzerine şahitlik yapılmadığı gibi vekâlet yoluyla da ispatına başvurulmaz.

Tarafeyn ise müvekkilin bulunmadığı mecliste vekilin had ve kısas cezalarının uygulanmasını talep edememesinin sebebini hadlerin şüpheyle ortadan kalkmasına dayandırmışlardır. Müvekkilin mahkemede hazır bulunması halinde, merhamet edip davalıyı affetme ihtimalinin bulunması ise şüphe doğurmaktadır.⁵¹³ Ayrıca davalaşma, haddin ispatı için şarttır. Had cezasının uygulanmasının sebebi dava değil, işlenen cinayettir. İşlenen suçun ispatı ise muhâkemeye değil de şahitliğe dayanmaktadır. Vekâlet yoluyla olayın aydınlatılmaya çalışılması ise sair haklarda olduğu gibi bir haktır.⁵¹⁴ Dolayısıyla sair haklarda olduğu gibi bu hakların ispatı için de vekâlet caizdir.⁵¹⁵

2.10.2. Karşı Tarafın Rızası Olmadan Davacının Vekil Ataması Meselesi

Davacının karşı tarafın rızasıyla davayı vekile havale edebileceği gibi davacının kaybolması, sefer mesafesinden daha uzak bir yerde olması veya mahkemeye gelemeyecek kadar hasta olması durumunda davalının izni olmadan davacının vekil atayabildiği konusunda da İmâmlar fikir birliği içerisindeyler. Ancak hazır bulunan davacının, karşı tarafın rızası olmadan vekil atayıp atamayacağı konusunda ve ataması durumunda atanan vekilin vekâletinin kabul edilip edilmeyeceği İmâmlar arasında ihtilafıdır.

⁵¹¹ Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, III, 381; Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 426-428; Merginânî, *el-Hidaye*, V, 474.

⁵¹² Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 430.

⁵¹³ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 426; Babertî, *el-İnâye* (Fethü'l-Kadir içinde), VII, 469; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadir*, VII, 468.

⁵¹⁴ İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadir*, VII, 468-469.

⁵¹⁵ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 474.

İmâm Ebû Hanife, ceza davalarında davacının vekil atayabilmesi için karşı tarafın rızasının şart olduğunu ileri sürmüş ve hasmın rızası olmadan yapılan vekâletin bağlayıcı olmayacağını ifade etmiştir.⁵¹⁶ İmâmeyn ise davacının vekil ataması için karşı tarafın rızasının şart olmadığı kanaatindedirler.⁵¹⁷ Tahavî de İmâmeyn'in görüşünü tercih ettiğini ifade etmiştir.⁵¹⁸

İmâmeyn, husumete vekâlet konusunda vekil atamanın müvekkilin hakkı olduğunu ve bu hakkın kullanımı için karşı tarafın rızasına ihtiyaç olmadığı görüşündedir. Zira alacaklının alacağını teslim alması için vekil atamasında borçlunun rızasının şart olmadığı gibi çekişmeli yargıda da karşı tarafın rızası şart değildir. Çünkü borç davasında alacak bir hak olduğu gibi çekişmeli davalarda da iddia müddeinin, inkâr ise müdea aleyhinin hakkıdır. Tarafların kendisi husumet haklarını mahkemede kullanabildikleri gibi vekil de atayabilirler. Vekil atamalarının bağlayıcılığı için karşı tarafın izin ve rızasına ihtiyaç olmadığı ortaya çıkmaktadır. Tahavî'de İameyn'in görüşünü tercih ettiğini belirtmiştir.⁵¹⁹

Ebû Hanife ise İmâmeyn'in iddia ettiği gibi davalışmanın bir hak olmadığını ancak doğru olan iddianın ve doğru olan inkârın hak olduğunu ifade etmiştir. Davalaşma esnasındaki iddianın ise doğru, yanlış, sehv veya hata olma ihtimali vardır. Aynı şekilde davalının inkârında da bu ihtimaller söz konusudur. Müddeinin iddiasının münkirin inkârından bir üstünlüğü yoktur. Ne salt iddia ne de salt inkâr bir hak değildir. Mahkeme huzurunda inkâr ve iddia konusunda insanlar birbirinden farklıdır. Dolayısıyla vekil kendini daha iyi ifade edip karşı tarafı, hakkını savunmak konusunda çaresiz bırakabilir. Böylece karşı taraf zarara uğrar. Durum böyle olunca vekâletin bağlayıcılığı için hasmın rızasının şart olduğu ortaya çıkmaktadır.⁵²⁰ Ayrıca Ebû Hanîfe, duruşmaya vekilin değil asilin bizzat katılmasını hem adaletin gerçekleşmesinde daha güvenilir bir yol, hem de karşı tarafın hakkına taalluk eden bir husus olarak gördüğünden husumete vekâleti hasmın rızası veya müvekkilin yolculuk, hastalık vb. bir mazeretinin bulunması gibi kayıtlara bağlamıştır.

⁵¹⁶ Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, III, 383; Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertibi's-Şerâ'i*, VII, 432.

⁵¹⁷ Kudurî, *el-Muhtasar, et-Tevzihü'd-Darurî* haşiyesi ile birlikte, 142; Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, III, 381; Aynî, *Fethü Babi'l-İnaye*, II, 514. Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertibi's-Şerâ'i*, VII, 432.

⁵¹⁸ Tahavî, *Muhtasarü't-Tahavî*, I, 281.

⁵¹⁹ *Muhtasarü't-Tahavî*, I, 281; Serâhsî, *el-Mebcut*, X, 8; Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertibi's-Şerâ'i*, VII, 432.

⁵²⁰ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertibi's-Şerâ'i*, VII, 432; Karabâğî, *Şerhü'l-Muhtar*, I, 469.

Serâhsî, Ebû Hanife'nin bu hükmünün o günün örfüne mebni olduğunu ifade etmiştir. Ayrıca İmâmeyn'in ifade ettiği gibi halis bir hakkın da söz konusu olmadığını, zira burada bir hak ihtimaliyle birlikte karşı tarafa zarar verme ihtimalinde bulunduğunu dile getirmiştir. Serâhsî, Ebû Hanife'nin görüşünü destekleyerek İmâmeyn'in, ceza davalarındaki vekâleti alacak meselesine kıyaslamasını da doğru bulmamıştır. Zira alacak meselesinde sabit bir hakkın bulunduğunu ve bu hak konusunda vekil atamanın karşı tarafa zararının olmadığını belirtmiştir. Bu meselenin bir binek veya bir elbise kiralayan kimsenin, bunların menfaatine sahip olmasına rağmen başkasına kiralamayacağı meselesine kıyas etmenin daha isabetli olduğu kanaatini de dile getirmiştir.⁵²¹

Ayrıca Hz. Peygamber (s.a.s.) “Sizden biriniz yargı görevini üstlenince oturtmak, bakmak, işaret etmek hususlarında taraflara eşit muamelede bulunsun. Sesini iki hasımdan sadece birine karşı yükseltmesin.”⁵²² buyurmuştur. Taraflardan birinin evinde oturup diğerinin mahkeme kapısında vekille mahkeme salonuna girmesi ise eşitlik değildir.⁵²³

Bütün bu delillere bakıldığında İmâm Serâhsî'nin de ifade ettiği gibi eğer hâkim müddeinin karşı tarafa zarar vermek için vekâletini kabul etmediğini fark ederse ona bu fırsatı vermez. Ve vekâleti kabul eder. Aynı şekilde davalının davacıya zarar vermek için vekil atadığını anlarsa karşı tarafın rızasını almadan davalının vekil atamasını kabul etmez. Bu şekilde her iki tarafın zarar görmemesini sağlamaya çalışır.⁵²⁴

İhtilafın sebebi ise İmâm Ebû Hanife, insanların vekil atama amacını da dikkate alarak “zarar vermeme” ilkesini merkeze almış ve taraflardan birinin hastalık ve uzakta olma gibi mazeretleri bulunmadığı halde karşı tarafın rızası olmadan vekil atamayacağını ifade etmiştir. İmâmeyn ise “*Kişinin kendi başına yerine getirebildiği haklarda vekil atayabilir.*” külli kaideden yola çıkarak taraflardan herhangi birisi, mübaşeretle çekişme davalarında davaya müdahil olabildiği gibi başkasını da kendi yerine vekil atayabileceğini ifade etmiştir.

⁵²¹ Serâhsî, *el-Mebsut*, X, 8.

⁵²² Dârekutnî, IV, 205.

⁵²³ Kudurî, *et-Tecrîd, el-mevsuatü'l-Fıkhiyye el-Mukarene*, thk, Ali Cuma- Muhammed Ahmed Sirac, 2004, VI, 3064.

⁵²⁴ Serâhsî, *el-Mebsut*, X, 8-9.

Bütün bu değerlendirmelerden sonra imâmlar arasındaki ihtilafın usûlî olmadığı farklı metod kullanmalarından kaynaklandığı söylenebilir.

2.10.3. Bir Şeyi Satın Alma Konusunda Vekâlet

Satın alma konusunda vekâlet, “mutlak vekâlet” ve “mukayed vekâlet” olmak üzere ikiye ayrılır. Kayıtlı vekâlette vekilin, müvekkilin belirlediği şartlara uymak zorunda olduğu konusunda herhangi bir ihtilaf yoktur.⁵²⁵ Ancak vekilin müvekkile muhalefeti müvekkilin lehine ise akit geçerlidir; zira müvekkilin yararına olan vekâlet her ne kadar sûreten müvekkile muhalefet gibi görünse de hakikaten bir muhalefet değildir. Eğer müvekkilin aleyhine ise bu alışveriş mevkuftur. Müvekkil icazet verdiği takdirde geçerli olur, aksi takdirde geçersizdir.⁵²⁶ Örneğin müvekkil vekiline “Arabamı şu fiyata altı ay vadeli olarak sat.” dediğinde vekil, arabayı müvekkilin istediği fiyata peşin satarsa bu muhalefet müvekkilin lehine olduğu için geçerlidir. Ancak tam aksine, müvekkilin “Peşin sat” dediğinde vekil vadeli satarsa akit mevkuftur.

Mutlak akitte, müvekkilin herhangi bir şart koşmadan alım satım işinde vekil ataması durumunda ise İmâm Ebû Hanife ile talebeleri arasında ihtilaf söz konusudur.

İmâm Ebû Hanife, mutlak satış ile yetkilendirilen vekil, malı ucuza veya pahalıya, vadeli veya peşin satabileceği kanaatindedir.⁵²⁷

İmâmeyn'e göre ise mutlak satışla yetkilendirilen vekil, malı ancak piyasa değeri ile yahut insanların aldanabileceği, Bilirkişinin biçtiği değerın sınırlarını aşmayan fiyatlandırma⁵²⁸ yani gabn-ı yesîr⁵²⁹ ile satabilir; gabn-ı yesîr, bir malın değerinin yüzde beşi veya daha azına tekabül eder.⁵³⁰ Gabn-ı fahiş ile malı satamaz. Zira gabn-ı fahiş ile satış bir açıdan satış olduğu gibi diğer açıdan ise hibedir. Bu sebepten ötürü ölüm yatağındaki kimsenin gabn-ı fahiş ile malını satması ancak malının üçte birine tekabül eden kısımda geçerlidir. Ayrıca baba ve çocuğun vasîsinin, çocuğun malını gabn-ı fahiş

⁵²⁵ Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, III, 390.

⁵²⁶ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Serâ'i*, VII, 442.

⁵²⁷ Aynî, *el-Binaye*, XII, 67; *el-Mevsîlî el-Muhtâr li'l-fetvâ*, 88.

⁵²⁸ eş-Şeybânî, *el-Camiu's-Sagîr*, *Maa Şerhihi en-Nâfi'i'l-Kebîr*, 420.

⁵²⁹ Kaçınılması genelde mümkün olmayan, bu sebeple de tabii karşılanan ve mâruz kalan kimsenin rızasını sakatlamadığı var sayılan aldanmayı ifade eder. Bkz. “Gabn” maddesi, *DİA*.

⁵³⁰ Tahâvî, *Muhtasarü't-Tahâvî*, I, 285.

ile satamaması da gabn-ı fahiş ile satışın kısmen hibeye benzediğini göstermektedir.⁵³¹ Hasan b. Ziyad, İmâm Ebû Hanife'den İmâmeyn'in görüşüne paralel bir görüş nakletmiştir.⁵³²

İmâmeyn, mutlak iznin örfle tahsis edileceğini,⁵³³ dolayısıyla vekilin gabn-i fahiş⁵³⁴ ile satamayacağını ileri sürmüştür. Tahâvî, İmâmameyn'in görüşünü tercih ettiğini ifade etmiştir.⁵³⁵ Onlara göre mutlak olarak zikredilen akitlerde örf dikkate alınır. Örneğin, mutlak zikredilen mehir, mehr-i misle hamledilir. Dolayısıyla mutlak satış, o beldenin örfüne göre misli bir bedelle satışa hamledilir.

İmâm Şafiî de örfün mutlakı takyid eden bir kayıt olduğunu kabul ederek, İmâmeyn ile aynı görüştedir. Dolayısıyla İmâm Şafiî'ye göre mutlak vekâlet vekilin, malı peşin satmasını gerektirmektedir. Daha yüksek bir fiyata olsa bile vadeli satamaz. Zira mutlakın iktizası satışın peşin olmasını gerektirir. İmâmeyn'in de ifade ettiği gibi vekil, mutlak izinden yola çıkarak malı gabn-i fahiş ile satamaz.⁵³⁶

İmâm Ebû Hanife'ye göre mutlak izin, töhmet ve ihanetten hali olduğunda örf ile tahsis edilmez. Zira aksine bir delil bulunmadıkça mutlak ıtlak üzere bırakılır.⁵³⁷ Kendisi ile muarız bir örfle kayıtlanamaz.⁵³⁸

Bu asıldan birçok fer'i mesele neşet etmiştir. Bu usûlden neşet eden meselelerin çoğu vekâlet, vedîa, iâre, vasiyet vb. konulardadır. Meselenin vuzuha kavuşması için bunlardan birkaç örnek vereceğiz:

- İmâm Ebû Hanife'ye göre emanetçi, yol güvenli olduğu takdirde ister emanetin yol masrafı ve külfeti olsun ister olmasın emaneti yanına alarak yolculuk yapabilir. İmâmeyn'e göre ise eğer yol masrafı ve külfeti varsa emaneti yanına alarak yolculuk etmesi caiz değildir. Her ne kadar emanet

⁵³¹ Aynî, *el-Binaye*, XII, 68.

⁵³² Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Serâ'i*, VII, 442; Merginânî, *el-Hidaye*, V, 507.

⁵³³ Debûsî, *Te'sîsü'n-Nazar fî htilâfi'l-Eimme*, 34-35; Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Serâ'i*, VII, 442; *el-Hidaye*, V, 499; *el-Binaye*, XII, 81; Karabâgî, *Şerhü'l-Muhtar*, I, 476.

⁵³⁴ Kaçınılması mümkün, hatta gerekli olan ve olağan dışı sayılan, bu yüzden de mâruz kalan tarafın rızâsı dışında gerçekleştiği var sayılan gabn kastedilir.

⁵³⁵ Tahâvî, *Muhtasarü't-Tahâvî*, I, 285.

⁵³⁶ Şirbinî, *Muğni'l-Muhtac*, II, 224.

⁵³⁷ Kudurî, *et-Tecrid*, VI, 3092.

⁵³⁸ Debûsî, *Te'sîsü'n-Nazar fî htilâfi'l-Eimme*, 34-35; Merginânî, *el-Hidaye*, V, 499; Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Serâ'i*, VII, 442.

verilirken mûdî'/emaneti bırakan, mûde'/emanetçi için böyle bir şart koşmamışsa ve mutlak olarak emanet etse bile, bu mutlaklık örf ile sınırlandırılır.

- Bir kimse, başkasını arabasını satmak için vekil tayin eder ve satacağı fiyatı belirtmezse İmâm Ebû Hanife'ye göre vekil, ister piyasa değerinin altında satsın isterse farklı bir fiyata satsın mutlak olarak satış caizdir. Zira müvekkilin mutlak ifadesi ıtlakı üzere hamlolunur. İmâmayn'e göre ise piyasa değerinin altında gabn-i fahiş ile satamaz.⁵³⁹ Çünkü müvekkilin mutlak ifadesi örf ile sınırlandırılır. Örf'e göre bir mal vekâlet yoluyla piyasa değerinin altında gabn-i fahiş ile satılamaz. Muamelat akitlerinde örf muteberdir.
- Kendisine ticaret izni verilen köle, mebî'i gabn-i fahiş ile satması durumunda İmâm'a göre satış caiz, çünkü mutlak izin gabn-i fahiş ile satışı da kapsar. İmâmeyn'e göre ise caiz değildir. Zira mutlak izin örf ile sınırlandırılır.⁵⁴⁰
- Kıyasın talibi, karşı tarafla musalaha yapmak üzere bir vekil tayin eder ve sulh yapacakları miktarı belirtmezse Ebû Hanife'ye göre vekil, az veya çok bir mal karşılığında sulh yapabilir. İmâmeyn ve İmâm Şafî'ye göre ise gabn-i fahiş ile yapamaz.⁵⁴¹
- İmâm Ebû Hanife'ye göre köleyi satmakla görevlendirilmiş vekil, kölenin yarısını satabilir. Zira kendisine göre köleyi yarı fiyata satabiliyorsa, yarısını da o fiyata hayli hayli satabilir. Çünkü mutlak lafız, iftirak ve ictima' kayıtlarından halidir. İmâmeyn'e göre ise caiz değildir. Zira onlara göre mutlak, örf ile tahsis edilir.⁵⁴²

Bütün bu meseler, gösteriyor ki Ebû Hanife'ye göre mutlak izin; ihanet, töhmet ve kendisini takyid edecek bir delilden hali olduğu durumlarda örf'e muhalif olsa bile ıtlakı üzere devam eder, örf ile kayıtlanamaz. İmâmeyn ise bunun aksini ifade etmektedir. Ve bu usûlden kaynaklı olarak İmâmlar arasında birçok fer'i meselede ihtilaf meydana

⁵³⁹ Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, III, 394.

⁵⁴⁰ el-Mevsîlî, *el-Muhtâr li'l-fetvâ*, Ta'lik, Orhan Çeker, 76; Karabâgî, *Şerhü'l-Muhtar*, I, 475-476.

⁵⁴¹ Debûsî, *Te'sîsü'n-Nazar fi'htilâfi'l-Eimme*, 36.

⁵⁴² Aynî, *el-Binaye*, XII, 83; Karabâgî, *Şerhü'l-Muhtar*, I, 476.

gelmiştir. Yukarıda verdiğimiz örnekler bu ihtilafın usûl menşeli olduğunu göstermektedir.

2.10.4. Bir Malı Alıp Satmak için Tayin Edilen Vekilin Malı Şahitlikleri Kendi Lehine Kabul Edilmeyen Kimselere Satışı Meselesi

Bir malı satmakla görevli olan vekilin, o malı babası ve dedesi gibi usûlüne/üstsoyuna veya oğlu ve torunu gibi fûrûna/altsoyuna satmasının caiz olup olmadığı konusunda İmâmeyn Ebû Hanife'ye muhalefet etmiştir.

Ebû Hanife, bir malın alışı veya satışı için görevlendirilen vekil, o malı töhmetten dolayı kendi lehine şahitliği kabul edilmeyen üstsoyundan veya altsoyundan birine satamayacağı görüşündeyken;⁵⁴³ İmâmeyn ise vekilin malı piyasa değeriyle üstsoyuna veya altsoyuna satabileceği kanaatindedirler. İmâm Şafî de İmâmeyn'le aynı görüştedir.⁵⁴⁴

İmâmeyn, bu kimselerin mallarının birbirinden ayrı olması ve menfaatlerinin farklı olmasının, aralarında bir töhmetin bulunmadığının gösereci olduğunu, vekâletin de mutlak olması bu kişilere satabileceğine delil olduğunu ileri sürmüştür. Ancak vekil, kölesi ve mükatebine⁵⁴⁵ satamaz. Zira bu durumda kendisine satmış hükmündedir.⁵⁴⁶

İmâm Ebû Hanife ise mutlak vekâlette, vekilin itham edilebileceği yerlerden alışveriş yapmasının caiz olmadığı kanaatindedir. Bu saydıklarımızın vekilin lehine olan şahitliklerinin kabul edilmemesi de töhmetin olduğuna delildir. Ayrıca İmâmeyn'in dediği gibi menfaatleri birbirinden ayrı değildir. Tam aksine, aralarındaki menfaat ilişkisi devam etmektedir. Hal böyle olunca bir nevi malı kendisi almış gibidir.⁵⁴⁷

İmâmlar arasında kiralama ve sarf akdi konusundaki vekâlette de aynı ihtilaf söz konusudur.

Buradaki ihtilafın menşei vekilin, malı sattığı kişilerden dolayı itham edilip edilmeyeceği meselesidir. Eğer malı piyasa değerinin altında bu kişilere satarsa itham

⁵⁴³ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 506; el-Mevsîlî, *el-Muhtâr li'l-fetvâ*, 89.

⁵⁴⁴ Şirbinî, *Muğni'l-Muhtac*, II, 225.

⁵⁴⁵ Özgürlüğünü elde etmek için efendisiyle anlaşma yapan köle

⁵⁴⁶ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 507.

⁵⁴⁷ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 507.

edilmesi söz konusu olur. Ancak piyasa değerinde veya daha yüksek bir fiyata satarsa ithamın söz konusu olmayacağı kanaatindeyiz.

2.10.5. Müslüman Birinin İçki Alım Satımı Konusunda Zimmî Birini Vekil Tayin Etmesi Meselesi

Müslümanın, içki ve domuz gibi kendisinin alıp satamadığı bir malı alıp satması için başka bir Müslümanı vekil tayin edemeyeceği konusunda İmâmlar ittifak halindedir. Aynı şekilde zimmî birisinin içki ve domuz alıp satma konusunda başka bir zimmîyi vekil tayin edebileceği konusunda da ittifak vardır.

Ancak Müslümanın, domuz ve içki alım satımı konusunda zimmî birini vekil tayin edip edemeyeceği konusunda ihtilaf vardır.⁵⁴⁸

Ebû Hanife'ye göre Müslüman, içki alıp satımında zimmî bir vekil tayin edebilir. Bu mesele İmâm'ın yalnız kaldığı meselerden biridir.⁵⁴⁹

İmâmeyn ise "Kişinin kendi başına tasarrufta bulunamadığı konularda başkasını da vekil tayin edemez." esassından yola çıkarak Müslümanın, zimmî birini içki ve domuz gibi İslâm'a göre gayrimeşru olan malların alım satımında vekil tayin edemeyeceği görüşündedir. İmâm Şafî de İmâmeyn ile aynı görüştedir.⁵⁵⁰

İmâm Ebû Hanife ise Müslümanın içki ve domuz satamamasının Müslümanın ehliyetinden kaynaklanmadığını, şeriatın geçici yasaklamasından kaynaklandığını belirtmiş ve geçici yasağın kendisinin tasarrufunu tamamen ihlal etmeyeceğini, dolayısıyla bu ehliyet binaen Müslümanın, içki ve domuz alışı için zimmî bir vekil tayin edebileceğini ifade etmiştir.⁵⁵¹ Zira müvekkilin eda ehliyetine sahip olması başkasını kendi yerine vekil tayin etmesi için yeterlidir. Kendisinin bizzat yapabilmesi şart değildir.⁵⁵² Çünkü kişi kendi lehine şahitlikte bulunamadığı halde başkası kendisinin lehine şahitlikte bulunabilir.⁵⁵³

⁵⁴⁸ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 114.

⁵⁴⁹ Kudurî, *et-Tecrîd*, VI, 3135; Li Sibî b. el, Cevzî, (ö. 653) *İsarü'l-İnsâf fî Âsâri'l-Hilaf*, thk, Nasır Ali Nasır el-Halîfî, Darüsselam, 1984, 316; İbn Abidin, *Reddû'l-Muhtar*, 276.

⁵⁵⁰ *el-Mevsuatü'l-Fıkhiyye*, XXXV, 23.

⁵⁵¹ Bilmen, *Hukukî İslâmîyye Istılahatı Fıkhiyye Kamusu*, VI, 319.

⁵⁵² *el-Mevsuatü'l-Fıkhiyye*, XXXV, 23.

⁵⁵³ Kudurî, *et-Tecrîd*, VI, 3136.

Ancak Hz Peygamber'in, içkiyi satmayı ve parasını yemeyi Müslümana yasaklaması⁵⁵⁴ İmâmeyn'in görüşünü desteklemektedir. Ayrıca vekâletin şahitliğe kıyaslanması da isabetli görünmemektedir. Çünkü töhmet altında kalma ihtimalinden dolayı usûl ve fûru'un birbirinin lehine olan şahitlikleri de makbul değildir. Fakat birbirine vekil olabilirler.

2.10.6. İhramlı Olan Kimsenin İhramsız Bir Şahsı Harem Bölgesinde Avını Satmaya Vekil Kılması Meselesi

İhramlı kimsenin harem bölgesinde avlanması ve av hayvanını satmasının ve avlanma konusunda ihramlı olmayan birisini kendisine vekil olarak tayin etmesinin caiz olmadığı konusunda üç İmâm hemfikirdir. Ancak haremde, avın etini satma konusunda ihramlı olan birisinin ihramsız olan başka bir şahsı vekil atayıp atayamayacağı konusunda İmâmlar arasında ihtilaf söz konusudur.⁵⁵⁵

İmâm Ebû Hanife, ihramlının harem bölgesinde av etini satmak için ihramsız bir kimseyi vekil tayin edebileceği kanaatindedir. İmâmeyn ise böyle bir alışverişin caiz olmadığını düşünmektedir.

İmâmeyn, bu durumda asıl satıcının müvekkil olduğunu, bunun için akdin hükümlerinin müvekkile ait olduğunu, ihramlı bir kimsenin de av etine sahip olmasının ve eti başkasına temlikinin caiz olmadığını ifade etmiş ve bu satışın batıl⁵⁵⁶ olduğu sonucuna varmıştır.⁵⁵⁷

Ebû Hanife ise İmâmeyn'in aksine asıl satıcının vekil olduğu görüşündedir. Zira akdin haklarının müvekkile değil vekile racî' olduğunu, ancak müvekkilin hüküm konusunda şer'an onun yerine kaim olduğunu ve tasarrufun ise sadece vekilin akde mübaşir olmasıyla sınırlı olduğunu ifade etmiştir. İhramlı kimse hakikaten ava sahip olmamakta, hükmen sahip olmasına ise herhangi bir engel yoktur. Çünkü miras yoluyla

⁵⁵⁴ Serâhsî, *el-Mebsut*, VII, 116.

⁵⁵⁵ Debûsî, *Te'sisü'n-Nazar fi'htilâfi'l-Eimme*, 55.

⁵⁵⁶ Kasânî, batıl olduğunu söylemiş ancak Debûsî, *Te'sisü'n-Nazar*'da ihramsız kimsenin aldığı av etinin kendisine ait olduğunu söylemiştir.

⁵⁵⁷ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i*, VI, 88; Merginânî, *el-Hidaye*, V, 115.

av etine sahip olması caizdir. Bu da yasaklanan şeyin ihramlının bizzat müdahil olması olduğunu göstermektedir. İhramlı ise akde bizzat müdahil olmamıştır.⁵⁵⁸

Bu ihtilafın menşei şu asla dayanmaktadır: İmâm Ebû Hanife'ye göre bir insan bizzat ve kasten sahip olamadığı bir şeye, başkasını kendisine vekil tayin etmesi aracılığıyla sahip olabilir. Aynı şekilde insan, hakikaten sahip olamadığı bir şeye hükmen sahip olabilir.⁵⁵⁹

Müslümanın içki alışverişinde zimmî birini tayin etmesi de bu aslın altına girmektedir. Ayrıca bir kimse sattığı malın henüz parasını teslim almadan o malı satın alması için bir vekil tayin ederse ve vekil de aynı malı daha ucuz bir fiyata satın alırsa Ebû Hanife'ye göre caizdir ve satın alma müvekkil adına olur. İmâma Muhammed'e göre ise satın alma işi müvekkil adına gerçekleşmekle birlikte akit fasittir. Ebû Yusuf'a göre ise vekil bu malı kendi adına satın almış olur ve akit geçerlidir.⁵⁶⁰

Hâlbuki bu akdi bizzat müvekkil yapmış olsaydı Ebû Hanife'ye göre bu alışveriş akdi caiz olmayacaktı. Bu da kişinin kasten ve bizzat sahip olamadığı bir şeye, başkasını vekil tayin etme yoluyla sahip olabileceğini göstermektedir.

2.10.7. Alacağın Teslimi İçin Atanan Vekilin Borçluyla Davalaşması Meselesi

Davalaşma için tayin edilen vekilin, müvekkilin alacağını teslim alabileceği konusunda üç İmâm hemfikirdir. Çünkü davalaşmak ancak alacağı teslim almakla tamamlanır. Bir şeye malik olan onu tamamlamaya da maliktir.⁵⁶¹ Dolayısıyla çekişme davasında yetkili vekil, aynı zamanda alacağı teslim almakla da yetkilidir.⁵⁶² İmâm Züfer, davalaşma için tayin edilen vekilin kabza malik olamayacağını belirtmiş ve onun bu görüşü mezhep içerisinde müftâ bih olarak kabul görmüştür.⁵⁶³

Ancak alacağı teslim almakla yetkili vekilin, borçlu ile davalaşıp davalaşamayacağı ise İmâmlar arasında ihtilafıdır.

⁵⁵⁸ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'î fi Tertîbi's-Şerâ'î*, VI, 88; Merginânî, *el-Hidaye*, V, 115.

⁵⁵⁹ Debûsî, *Te'sîsü'n-Nazar fi'htilâfi'l-Eimme*, 55.

⁵⁶⁰ Debûsî, *Te'sîsü'n-Nazar fi'htilâfi'l-Eimme*, 55.

⁵⁶¹ *el-Binaye*, XII, 91.

⁵⁶² Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'î fi Tertîbi's-Şerâ'î*, VII, 437; Aynî, *Fethu Babi'l-Înaye*, II, 522.

⁵⁶³ Aynî, *Fethu Babi'l-Înaye*, II, 523; *el-Hidaye*, V, 521; Aynî, *el-Binaye*, XII, 91.

Ebû Hanife; alacağı teslim almakla görevli vekilin, borçlu inkâr ettiği takdirde, alacağın ispatı için borçluyla davalasabileceği görüşündedir. Dolayısıyla İmâm'a göre borçlunun vekille davalasırken müvekkilinin alacağını aldığına veya kendisini borçtan ibra ettiğine dair bir beyyine ikame etmesi halinde beyyinesi kabul edilir. İmâmeyn'e göre ise kabul edilmez.⁵⁶⁴

İmâmeyn ise alacağı teslim almakla yetkili vekilin borçluyla davalasamayacağı görüşündedirler. Zira alacağın teslim alınması ile davalasma farklı şeylerdir. Ayrıca alacağın teslimi konusunda kendisine güvenilen herkes davalasma kabiliyetine sahip değildir. Dolayısıyla müvekkilin vekile, alacağın kabzedilmesi konusunda rıza göstermesi, davalasma konusunda da razı olduğu anlamına gelmez.⁵⁶⁵

İmâm-ı Âzam; alacağı teslim alma vekâletinin, mübadele vekâleti olduğunu ifade etmiştir. Alım satım ve icare akitleri gibi malın mal ile mübadele edildiği akitlerin hak ve sorumlulukları akdi yapanın uhdesindedir. Borcun alınması ise borçlunun zimmetindeki mala karşılık aynı bir malın alınmasıdır. Bu açıdan bey' akdine benzemektedir. Vekil, malın mal ile mübadele edildiği akitlerdeki husumete yetkilidir. Dolayısıyla alacağın teslim alınması da mübadeleli akitler hükmünde olduğu için kabz ile yetkili vekil husumetle de yetkilidir.⁵⁶⁶

Bu ihtilafın menşeinin, malı teslim almakla görevli vekilin görme muhayyerliğini düşürüp düşüremeyeceği meselesiyle aynı sebebe dayandığı görülmektedir. Yani verilen emrin, emredilen konunun tamamına mı yoksa sadece emredilen kısmına mı şamil olacağıdır.⁵⁶⁷

Malı teslim almakla görevlendirilen vekilin, muhayyerliği düşüremeyeceğini ifade eden İmâmeyn, aynı şekilde alacağı kabzetmekle yetkili vekilin husumete yetkili olmadığını ifade etmiştir. Zira İmâmeyn emrin sadece emredilen miktarla sınırlı kalacağı görüşündedirler. Bu meselede vekile borcun kabzedilmesi için emir verilmiştir. Dolayısıyla borçluyla davalasma, emrin içeriğinde yoktur. Emredilen şeyi emredilen

⁵⁶⁴ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'î fi Tertîbi's-Şerâ'î*, VII, 437; Merginânî, *el-Hidaye*, V, 522.

⁵⁶⁵ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'î fi Tertîbi's-Şerâ'î*, VII, 437; Merginânî, *el-Hidaye*, V, 522; Aynî, *el-Binaye*, XII, 93; Kadızâde, Ahmed Şemseddin, *Netâicü'l-Efkâr fi Keşfi'r-Rumûz ve'l-Esrâr, Tekmiletü'l-Fethi'l-Kadîr*, VIII, 115.

⁵⁶⁶ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'î fi Tertîbi's-Şerâ'î*, VII, 438; Aynî, *el-Binaye*, XII, 93.

⁵⁶⁷ Pala, *İslam Hukuk Metodolojisiinde Emir ve Yasakların Yorumu*, 343-344.

miktardan fazlasını yapmak veya emredildiği kadarıyla yetinmek açısından bakıldığında,⁵⁶⁸ ihtilafın usûlî olduğunun söylenebileceği kanaatindeyiz.

2.10.8. Husumette Vekil Oarak Görevlendirilen Kimsenin Müvekkilinin Aleyhine İtirafıta Bulunması Meselesi

Davalaşma için tayin edilen vekilin, mahkemede müvekkilinin aleyhinde itirafıta bulunmasının geçerli olduğu konusunda üç İmâm müttefiktir. Ancak mahkeme dışındaki itirafı konusu Tarafeyn ile Ebû Yusuf arasında ihtilaflıdır.

Tarafeyn, mahkeme dışında vekilin müvekkili aleyhindeki itirafının caiz olmadığı kanaatindedirler. Ebû Yusuf ise vekilin hem mahkemede hem de mahkeme dışında, müvekkili aleyhine olan itiraflarının geçerli ve caiz olduğu görüşündedir.⁵⁶⁹

Ebû Yusuf; vekâletin, müvekkilin sahip olduğu yetkileri vekile devretmesi olduğunu, müvekkilin itirafının mahkemeye sınırlı olmadığını, dolayısıyla müvekkilin atadığı vekilin itirafının da mahkemeye sınırlı olamayacağı kanaatindedir.⁵⁷⁰

Tarafeyn'e göre ise müvekkilin husumet konusunda atadığı vekile verdiği yetki mahkemeye sınırlıdır. Zira davacının veya davalının atadığı vekilin görevi, müvekkilini savunmak veya karşı tarafa davacı olmaktır. Savunmak da, davacı olmak da mahkemeye sınırlı bir durumdur. Dolayısıyla vekilin mahkeme dışında müvekkilinin aleyhinde itirafıta bulunması geçerli değildir. Ancak vekâleti sonlandırır. Zira vekâletin devam etmesi müvekkilin aleyhine itiraf ile vekil olur. Aksi takdirde tenakuz oluşur.⁵⁷¹ Müvekkilin mahkemece elde ettiği mal kendisine teslim edilmediği gibi bundan sonra müvekkili adına sunacağı delil de kendisinden kabul görülmez.⁵⁷² Mecelle'de "**Husumete vekil olan kimsenin müvekkili aleyhine ikrarı eğer huzur-i hâkimde değilse mu'teber olmaz ve kendisi vekâletten münazil olur**" diyerek Tarafeyn'in görüşünü dikkate aldığı görülmektedir.⁵⁷³

⁵⁶⁸ Pala, *İslam Hukuk metodolojisinde Emir ve Yasakların Yorumu*, 343-344.

⁵⁶⁹ Aynî, *Fethu Babi'l-İnaye*, II, 523.

⁵⁷⁰ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 437.

⁵⁷¹ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 437.

⁵⁷² Kadızâde, , *Netâ'icü'l-Efkâr fî Keşfi'r-Rumûz ve'l-Esrâr, Tekmiletü'l-Fethi'lKadîr*, VIII, 120.

⁵⁷³ *Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye*, Mad. 1517.

2.10.9. Vekilin İrtidadı Meselesi

Vekâlet akdi bağlayıcı bir akit olmadığı için⁵⁷⁴ vekilin ölümü, delirmesi ve irtidadıyla sona ermektedir. Zira bağlayıcı olmadığı için müvekkil her an bu akdi feshedebilir. Feshetme yetkisi bulunduğu halde feshetmemesi her an akdi yeniden başlatmış gibidir. Dolayısıyla bağlayıcı olmayan akdin devamı, akdin başlangıcı gibidir. Her an müvekkilin emri yerine getirilmelidir. Ancak ölüm, delirme ve irtidat gibi arızalardan dolayı emrin ikamesi imkânsız hale gelmiştir.⁵⁷⁵

Sürekli deliliğin, akdin feshine sebep olduğu konusunda ittifak vardır. Ancak İmâmeyn, akdin feshine sebep olan deliliğin asgari süresi konusunda hemfikir değiller. İmâm Ebû Yusuf'tan bu konuyla ilgili farklı iki rivayet gelmiştir: Birincisine göre orucun farziyetini düşürecek olan bir ay sürmesidir. İkinci rivayete göre ise beş vakit namazın faziyetini sakıt eden bir gündür. İmâm Muhammed ise bütün ibadetlerin frziyetini sakıt olmasına sebep olan sürenin bir yıl olduğuna kail olmuştur.⁵⁷⁶

Mürtedin vekâletinin düşmesi konusunda İmâmlar ittifak halinde olmalarına rağmen, hangi durumlarda vekâletinin sona erdiği konusunda ise İmâm ile İmâmeyn arasında ihtilaf söz konusudur. Ebû Hanife, mürtedin tasarrufları gibi vekâletinin de mevkuf olduğu, Müslüman olursa geçerli olacağı, öldürülür yahut darü'l-harbe iltihak etmesi halinde ise batıl olacağı görüşündedir.⁵⁷⁷

Ancak İmâmeyn mürtedi, hakkında recim ve kısas hükmü verilmiş mahkûmla kıyaslamakta ve hüküm uygulanmadıkça mülkiyeti ve tasarruflarını geçerli kabul etmektedir.

Ebû Hanife ise öldürülene kadar yakalanan bir harbi mesabesinde olduğunu, bu da tasarruflarının elinden alındığının göstergesi olarak kabul etmiştir. Ancak buna Müslüman olması teklif edilir ve buna zorlanır. Dolayısıyla onun tasarrufları mevkuftur. Eğer Müslüman olursa hiç irtidat etmemiş gibi kabul edilir. Ancak kendiliğiden ölür,

⁵⁷⁴ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 536.

⁵⁷⁵ Merginânî, *el-Hidaye*, V, 536-537; Aynî, *el-Binaye*, XII, 111.

⁵⁷⁶ Aynî, *el-Hidaye*, V, 537; *el-Binaye*, XII, 111.

⁵⁷⁷ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 462; İbn Abidin, *Reddû'l-Muhtar*, VIII, 323.

öldürülür veya darü'l-harbe iltihak ederse yahut mahkeme darü'l-harbe iltihakine hükmederse, tasarruflarının geçersizliğine hükmedilir.⁵⁷⁸

2.10.10. Vekilin Haberi Vahid ile Azledilmesinin Meselesi

Vekâlet bağlayıcı olmadığından, vekilin müvekkil tarafından azliyle vekâlet sonlanmış olur. Ancak azlin geçerliliği için vekilin azilden haberinin olması gerekmektedir. Dolayısıyla müvekkil, vekilin bulunduğu mecliste kendisini azlettiği veya uzakta olduğunda kendisini azlettiğine dair bir mektup gönderip vekil mektubun içeriğini öğrendiğinde yahut müvekkilin kendisini azlettiğine dair bir elçi göndermesi sonucu elçinin vekile bildirmesiyle vekâletin sonlanacağı konusu, İmâmların müttetik olduğu konulardır. Ayrıca adil olsun olmasın, iki kişinin veya adil bir kişinin vekile azledildiğini ifade etmesi de vekâleti sona erdiren sebeplerdendir.

Ancak adil olmayan bir kişinin vekile müvekkilin kendisini azlettiğini bildirmesiyle vekil azledilmiş olur mu? Bu konuda vekil kendisine haberi getireni tasdik ettiği takdirde azlolacağı konusunda da ittifak vardır. Vekil, haberi getireni tasdik etmeyip yalanladığı durumda azlin gerçekleşip gerçekleşmeyeceği İmâm ile İmâmeyn arasında ihtilafa yol açmıştır.

İmâmeyn, vekil muhbiri yalanlasa bile doğru söylediği ortaya çıktığı takdirde vekilin azli gerçekleşmiş olur. Zira vekilin azline dair haber muamelat kapsamındadır. Muamelatta ise adalet ve sayı aranmadığı gibi burada da aranmaz.

Ebû Hanife; vekil, muhbiri yalanladığı takdirde doğru söylediği ortaya çıksa dahi azlin gerçekleşmeyeceğini ifade etmiştir. Zira İmâm'a göre vekilin azledildiğine dair haber vermek, haber verenin verdiği haber doğrultusunda bir hüküm doğurması ve hükmün bağlayıcılığı açısından şahitliğe benzetilmektedir. Bu durumda şahitlikte aranan adalet ve şahitliğin nisabı şartlarından birisinin bulunması gerekir. Bir diğer ifadeyle haber veren kimsenin ya iki kişi olması ya da adil olması, verdiği haberin geçerliliği için şarttır.⁵⁷⁹

⁵⁷⁸ Serâhsî, *el-Mebsut*, X, 8; Aynî, *el-Hidaye*, IV, 306-307.

⁵⁷⁹ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi'sh-Sherâ'i*, VII, 460.

İhtilafın sebebi, vekilin azliyle ilgili haber vermenin muamelat kapsamında mı yoksa şahtlik kapsamında mı? Değerlendirileceği meselesidir. Kısmen de olsa şahitliğe benzediğini ifade eden İmâm-ı A'zam, adalet veya sayıyı (şahitlik nisabını) şart koşarken İmâmeyn muamelat kapsamında değerlendirmiş ve vekilin tasdiki halinde adalet ve sayıya gerek kalmadan sonuç doğuracağını ifade etmiştir.

Bu asla dayalı olarak İmâm ve İmâmeyn arasında birtakım ihtilaflar olmuştur.

- Şüf'ada ön alım hakkına sahip olan şefi'e adil olmayan bir kişi tarafından meşfûun satıldığı haberi verildiğinde şefi', haberi doğrulamaz ve haberin doğruluğu ortaya çıkana kadar ön alım hakkı talebinden bulunmazsa Ebû Hanife'ye göre şefi'in ön alım hakkı devam eder. İmâmeyn'e göre ise şüf'a hakkı iptal olmuştur.⁵⁸⁰
- Ebû Hanife; köle, bir insana karşı mali tazmin gerektiren bir suç işler ve adil olmayan bir kimse, efendisine kölesinin suç işlediğini haber verirse kölenin sahibi olayı doğrulamaz ve köleyi satarsa bu durumda kölenin sahibi kölenin işlediği suçtan dolayı fidye ödemeyi kabul ettiği anlamına gelmeyeceğine hükmetmiştir. İmâmeyn ise efendinin suç işleyen kölesini satmasının fidyeyi kabullendiği anlamına geleceğine kail olmuştur.⁵⁸¹
- Ticaret izni verilmiş köleye adil olmayan biri tarafından efendisinin kendisine ticaret kısıtlaması getirdiğini haber verir ve köle bunu yalanladığı takdirde İmâm Ebû Hanife'ye göre bu durumda kısıtlı/mahcur sayılmaz. İmâmeyn'e göre ise kısıtlı kabul ediliğir.⁵⁸²

2.11. HACİR (HACR/KISITLILIK)

Sözlükte alıkoymak, yasaklamak, engellemek ve kısıtlamak⁵⁸³ anlamında kullanılan “hacr” kelimesi, fıkıhta kişinin sözlü tasarruflarının geçerliliğinin engellenmesini ifade eder.⁵⁸⁴ Mecelle’de hacri, “*Bir şahsı mahsûsu tasarruf-ı kavlisinden*

⁵⁸⁰ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertibi's-Şerâ'i*, VII, 460.

⁵⁸¹ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertibi's-Şerâ'i*, VII, 461.

⁵⁸² Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertibi's-Şerâ'i*, VII, 461.

⁵⁸³ İbn Manzûr, *Lisanü'l-Arab*, IV, 167.

⁵⁸⁴ Mevlana Şeyh Nizam, (komisyon), *el-Fetâva'l- Hindiyye*, (el-âlemgîriyye), Darü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 2000, V, 68.

men”⁵⁸⁵ olarak tanımlayarak buna işaret etmiştir. Tanımdaki “sözlü tasarruf” kaydıyla fiili tasarruflar tanımın dışında bırakılmıştır. Zira hacir, hükmi durumlarda geçerlidir hissi durumlarda ise geçerli değildir. Sözlü tasarrufların geçerliliği kabul veya redde açık olduğundan hükmidir. İtlaf gibi fiilî tasarruflar ise hissidir. Meydana geldikten sonra reddi imkânsızdır.⁵⁸⁶ Hacir altına alınan kişiye mahcûr/mahcûrûn aleyh/kısıtlı denilir.

Hacir, güçlü, orta ve zayıf hacir olmak üzere üçlü bir taksime tabi tutulmuştur. Eğer mahcur tasarrufun aslından engellenmişse kuvvetli, tasarrufun vasfı/geçerliliği engellenmişse orta dereceli, vasfın vasfı yani hemen geçerliliği engellenmişse zayıf hacirdir.⁵⁸⁷ Birinci durumda tasarrufa batıl, ikinci durumda mevkuf, üçüncü durumda ise derhal geçerliliğinin engelenmesi açısından filhal mevkuftur.

2.11.1. Hacrin Sebepleri

İslam hukukunda insanın insan olması hasebiyle sağ olarak dünyaya gelmesi şartıyla daha anne karnındayken bile şâriin kendisine tanıdığı haklardan faydalanma/vücûb ehliyetine sahiptir. Akıllı ve baliğ olduğu halde de Şâriin ve hukukun kendisine tanıdığı bu hakları kullanma/eda ehliyetine sahiptir. Ancak İslam hukuku; kendisinin yararını ve zararını birbirinden ayırt edemeyen çocuğa, deliye ve efendisinin hakkının korunmasından dolayı köleye bu hakları kullanma/eda ehliyeti tanınmamıştır. Bu hakların kendilerine değil de kanuni temsilcilerine verilmesi, öncelikli olarak hak sahiplerinin haklarını korumayı amaçlamaktadır.⁵⁸⁸

Ebû Hanife’ye göre delilik, çocukluk ve kölelik olmak üzere hacrin üç sebebi vardır.⁵⁸⁹ Ayrıca Ebû Hanife’nin, fıkıhta müftî-ı mâcin olarak ifade edilen, insanlara hile yollarını öğreten bilgisiz müftüye, insanların sağlığıyla oynayan cahil doktora ve sermayesi ve nakliye araçları bulunmayan ancak insanlara araç kiralayan el-mükârî’l-müflise/müflis nakliyeciyeye de hacrin uygulanabileceği görüşünde olduğu da rivayet edilmiştir.⁵⁹⁰

⁵⁸⁵ Mecelle, md. 941.

⁵⁸⁶ Aynî, *Fethu Babi'l-Înaye*, III, 408.

⁵⁸⁷ Aynî, *el-Binâye*, XIII, 346.

⁵⁸⁸ Merginânî, *el-Hidaye*, V1, 436.

⁵⁸⁹ Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 435.

⁵⁹⁰ Aynî, *el-Binâye*, XIII, 346.

Ancak Kasânî, bilgisiz müftü, cahil doktor ve müflis nakliyeciyeye uygulanan hacrin teknik anlamdaki hacir olmadığını, zira bilgisiz müftü hacirden sonra doğru fetva verse bu fetvası caizdir. Yanlış fetvası ise hacirden önce de caiz değildir. Aynı şekilde hacir konulan doktor da ilaç satsa satışı geçerlidir. Bütün bunlar Ebû Hanife'nin buradaki hacirden maksadının şeri hacir olmadığını göstermektedir.⁵⁹¹

İmâm-ı Aynî'nin de aralarında bulunduğu cumhur, bu üç sebebe ek olarak sefeh, tebzîr ve borçlu olma durumunu da hacrin sebeplerinden saymışlar.⁵⁹²

2.11.2. Sefihe (Bunak) Hacir Koyulmasının Hükümü

Sefih, bülûğa ermiş ve mümeyyiz olmakla birlikte harcamalarındaki ölçsüzlük sebebiyle mahcur olan kimseye denir. Aynî, sefihi “İnsana ârız olan gazab ve sevinçten ötürü akıllı olmasına rağmen akla ve şer'e muhalif hareket eden kimse”⁵⁹³ olarak tanımlamıştır. Fıkıhçılar genel olarak sefihi “malı aklın ve şer'in muktezasına aykırı olarak harcayan kimse” olarak tanımlamışlar.⁵⁹⁴

Çocuk reşit olarak bülûğa erdiğinde velisinin çocuğa ait malları kendisine teslim etmesi gerektiği konusunda icma' vardır. Ancak reşit olarak bülûğa erip malı kendisine teslim edildikten sonra sefih duruma düştüğünde tekrar yetkilerinin kısıtlanıp kısıtlanmayacağı konusunda İmâm-ı Aynî ile İmâm Ebû Hanife arasında ihtilaf vardır.

İmâm Ebû Hanife, hür, akıllı ve ergen olan kimseye sefihlikten ötürü malını aklın ve şer'in muktezasına aykırı harcarsa bile hacir konulamayacağını ileri sürmüştür.⁵⁹⁵ İmâm-ı Aynî ise sefihin yaşı ne olursa olsun mali tasarruflarının hacir konularak kısıtlanacağını ifade etmişler.⁵⁹⁶

Sefih olarak bülûğa erdiği takdirde de Ebû Hanife malının kendisine verilmeyeceğini ancak malında yaptığı tasarruflarının ise engellenemeyeceğine kail olmuştur. Yirmi beş yaşına ulaştığında ise rüşde erdiği bilinmese dahi malı kendisine verilir. Zira hacir konulması te'dip amaçlıdır. Yirmibeş yaş ise torun sahibi olma yaşıdır.

⁵⁹¹ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i*, X, 82.

⁵⁹² *el-Fetâva't- Hindiyye*, V, 69.

⁵⁹³ Aynî, *el-Binâye*, XIII, 358.

⁵⁹⁴ Babertî, *el-İnâye*, IX, 265.

⁵⁹⁵ eş-Şeybânî *el-Asl*, VIII, 466; Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 445; Karabâğî, *Şerhü'l-Muhtar*, I, 391.

⁵⁹⁶ eş-Şeybânî *el-Asl*, VIII, 468.

Bu yaşa kadar tedip edilmeyen birinin bundan sonra da tedip edilmesi beklenemez.⁵⁹⁷ İmâmeyn, bu durumda da sefihin yaptığı alışverişin, hibenin, sadakanın ve benzeri tasarruflarının kısıtlanacağını söylemişlerdir.⁵⁹⁸ Zira hacrin konulmasının illeti, kişinin malını aklın ve şer'in muktezasına aykırı olarak saçıp savurmasıdır. İlet olduğu sürece hüküm vardır.⁵⁹⁹

Sefihin hacir altına alınabileceğini söyleyenler, görüşlerini “Eğer borçlu, akli ermeyen veya zayıf bir kimse ise ya da borcunu yazdıramıyorsa, velisi adaletle yazdırsın.”⁶⁰⁰ Bu ayet sefihin üzerinde bir velayetin bulunduğu işaret etmektedir. Velayetin bulunması ise ancak sefihin mahcur/kısıtlı olması halinde mümkündür.⁶⁰¹“Sefihlere mallarınızı vermeyin”⁶⁰² gibi ayetler ve Resûlullah'ın (s.a.s.) borcundan dolayı Muaz'ın malını sattığına⁶⁰³ dair gelen benzeri rivayetlerle temellendirmişlerdir.⁶⁰⁴ Ayrıca Hibbân b. Münkiz'in alışverişlerde aldanmasından ötürü ailesinin Hz. Peygamberden kendisine hacrin uygulanmasını talep etmesi de⁶⁰⁵ sefihe hacrin uygulanabileceğini göstermektedir. Zira hacrin uygulanması örfen meşru olmasaydı Hibbân'ın ailesi Resûlullah'tan (s.a.s.) bunu talep etmezdi.⁶⁰⁶

Ayrıca İmâm Muhammed, “Yetimleri deneyin. Evlenme çağına (buluğa) erdiklerinde, eğer reşid olduklarını görürseniz, mallarını kendilerine verin.”⁶⁰⁷ Mealindeki ayetin muhkem olduğunu; dolayısıyla reşid olmayan kimsenin yaşı kaç olursa olsun malının kendisine teslim edilmeyeceğine delalet ettiğini ifade etmiştir.⁶⁰⁸

İmâm Muhammed, Ebû Hanife'nin çocukların sefih olarak buluğa ermesi halinde, malları kendilerine verilmez ancak mallarında yaptıkları tasarrufları geçerlidir ifadesini de eleştirmiş ve bu ayetten sefihin israf ve fasadından dolayı malının kendisine verilmeyip ancak tasarruflarıyla çarçur etmesinin de caiz olduğu manasının çıkmayacağını

⁵⁹⁷ Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 444.

⁵⁹⁸ eş-Şeybânî *el-Asl*, VIII, 468.

⁵⁹⁹ Karabâğî, *Şerhü'l-Muhtar*, I, 391.

⁶⁰⁰ Bakara, 2/282.

⁶⁰¹ Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 4166.

⁶⁰² Nisâ, 4/5.

⁶⁰³ Hâkim, Muhammed b. Abdullah Ebû Abdillâh en-Nisâbü'rî, (ö. 405/1014) *Müstedrak Ala's-Sahihayn*, thk, Mustafa Abdulkadir Atâ, Darü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1990, II, 67.

⁶⁰⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 4166; Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, X, 84.

⁶⁰⁵ Buharî, *Büyû'*, 48.

⁶⁰⁶ Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 4166.

⁶⁰⁷ Nisâ, 4/6.

⁶⁰⁸ eş-Şeybânî *el-Asl*, VIII, 467-468; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 4169.

belirtmiştir. Eğer durum Ebû Hanife'nin dediği gibi olsaydı bu ayetin hiçbir manasının kalmayacağını vurgulamıştır.⁶⁰⁹

İmâm Meyn, görüşlerini şu akli delille de desteklemişler: Çocuğa, malını aklın ve şer'in muktezasına aykırı saçıp savurma ihtimalinden dolayı hacir konuluyorsa ki bu bir ihtimaldir. Sefihin malını aklın ve şer'in muktezasına aykırı olarak saçıp savurması ise bir ihtimalden öte bir hakikattir. Dolayısıyla malını israf etme ihtimaline binaen çocuğa hacir konuluyorsa malını israf etmesi bir hakikat olan sefihe hayli hayli hacir konulmalıdır.⁶¹⁰

İmâm Şafî de bu konuda İmâm Ebû Yusuf ve İmâm Muhammed'le aynı görüştedir.⁶¹¹ Ancak İmâm Şafî, hacri sefih için bir cezalandırma olarak yorumlarken; İmâm Meyn hacri, sefihin yararına olan bir uygulama olarak ele almaktalar. Bu ihtilafın semeresi ise dünya işlerinde malı konusunda iyi tasarrufta bulunan ancak fasık olan kişi hakkında ortaya çıkmaktadır. İmâm Şafî fasika da hacrin konulabileceğini ifade etmiş ve bu sebeple onu velayet ehli olarak görmemiştir. İmâm Meyn ise mali tasarruflarında dengeli davranan fasıkın tasarruflarının hacredilemeyeceğini beyan etmişler.⁶¹²

Ebû Hanife, akıllı bir şekilde bülûğa ermiş hür kişinin daha sonra sefihlikten dolayı hacredilmeyeceği görüşündedir. Zira İmâm Ebû Hanife, sefih malını saçıp savursa bile tasarruflarının geçerli olduğunu söylemiştir.⁶¹³ Çünkü sefihin tasarruflarının alıkonulması, insanlığının heder edilip çiğnenmesi ve hayvanlar derekesine düşürülmesi anlamına gelir ki bu malı saçıp savurmaktan daha kötüdür. Tam aksi olsa da küçük bir zararın def'i için büyük bir zarar irtikab edilmez.⁶¹⁴ Sefih olarak bülûğa erdiği takdirde de rüşde erip malını saçıp savurmaktan vazgeçer ümidiyle yirmi beş yaşına kadar malı kendisinden alıkonur. Ancak yirmi beş yaşını geçtikten sonra reşid gibi davranmasa dahi malı artık kendisine teslim edilir. Zira bu yaştan sonra salaha ermesi beklenmez.⁶¹⁵

⁶⁰⁹ eş-Şeybânî *el-Asl*, VIII, 468.

⁶¹⁰ Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 440-441; Babertî, *el-Înâye*, IX, 266.

⁶¹¹ Gazzâlî, *el-Vesît Fi'l-Mezheb*, IV, 168.

⁶¹² Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 4165-4166; Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 450.

⁶¹³ Semerkandî, *el-Fıkhü'n-Nafi'*, III, 1333.

⁶¹⁴ Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 441; Babertî, *el-Înâye*, IX, 267.

⁶¹⁵ Kudurî, *et-Tecrîd*, VI, 2928; Semerkandî, *el-Fıkhü'n-Nafi'*, III, 1335; Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertibi's-Şerâ'i*, X, 87; İbn Abidin, *Reddü'l-Muhtar*, IX, 254.

Ayrıca Kudurî, reşit olarak ergenliğe eriştikten sonra sefih olan kimseye hacrin konulmayacağını, müdayene ayetinin “Eğer borçlu, akli ermeyen veya zayıf bir kimse ise”⁶¹⁶ bölümünden yola çıkarak ayetin, sefihin borç alabileceğine delalet ettiğini söylemiştir.⁶¹⁷ Borç alabilmesi ise mahcur/kısıtlı olmadığını göstermektedir. Ayrıca Kudurî, İmâm Muhammed’in istidlal ettiği “Yetimleri deneyin. Evlenme çağına (buluğa) erdiklerinde, eğer reşit olduklarını görürseniz, mallarını kendilerine verin.”⁶¹⁸ Ayetindeki ‘fa’ nın takibe delalet ettiğini dolayısıyla rüşdün şart koşulması, rüşde erdiği fark edilmezse buluğa ermesi sonucunda malının kendisine verilmemesini gerektirir, deliline karşılık bu durmdan sonra malının kendisine verilmesi için de bir delile ihtiyaç duyulduğunu ileri sürmüştür.

Ancak bütün bu delillere baktığımızda sefih olarak buluğa eren kimseye malının verilmemesi konusunda ihtilafın olmadığını görmekteyiz. Lakin Ebû Hanife’ye göre malının kendisine verilmemesi malında tasarrufta bulunamayacağı anlamına gelmez. İmâm Muhammed’in de ifade ettiği gibi sefihin malının verilmemesi, korumasındaki zaaftan mı kaynaklanmaktadır yoksa malını saçıp savurmaması için mi malı kendisine verilmiyor? Eğer malını şer’in ve aklın muktezasına aykırı saçıp savurmaması için verilmiyorsa –ki bunun içindir- tasarruflarının kısıtlanmaması halinde malının kendisine teslim edilmemesinin hiçbir anlamı yoktur. Bu açıdan baktığımızda İmâmeyn’in görüşünün daha isabetli olduğunu ifade edebiliriz. Zaten mezhep içerisinde de İmâmeyn’in görüşü müfta bih olarak kabul görmüştür.⁶¹⁹

İhtilafın sebebine gelince İmâmeyn ayet ve hadislerden yola çıkarak kendisinin yararına olması hasebiyle hacrin gerekliliğini savunmuştur. İmâm Ebû Hanife ise âdemiyyeti ön planda tutarak sefihin tebzir yoluyla malına verceği zararın hacir yoluyla kişiliğine verilecek zarardan daha hafif olacağını ileri sürerek hacrin konulmayacağına kail olmuştur.

İmâm Muhammed’in yukarıda delil olarak getirdiği ayeti ve ayetin peşinden kullandığı ifadelere baktığımızda mefhûmü muhalefetin mefhûmü şart⁶²⁰ kısmıyla amel

⁶¹⁶ Bakara, 2/282.

⁶¹⁷ Kudurî, *et-Tecrid*, VI, 2929.

⁶¹⁸ Nisâ, 4/6.

⁶¹⁹ İbn Abidin, *Reddû'l-Muhtar*, IX, 250.

⁶²⁰ Mefhûmü’ş-şart: Hükmü şart edatlarından birine bağlanmış nassın, şartın bulunmaması halinde o hükmün geçerli olmadığına delalet etmesidir. Bu ayette de sefihin malının kendisine verilmesi rüşdünün

ettiği izlenimini vermektedir. Hâlbuki Hanefî mezhebinde mefhûmü muhalefetle amel edilmez. Sadece bir meseleye bakarak bu hükme varmak çok zor olmakla birlikte, özellikle İmâm Muhammed'in ayetten sonra yaptığı açıklama bu kanaati uyandırmaktadır.

İmâmeyn; Sefihin hacredilebileceği konusunda hemfikir olmalarıyla birlikte, sefihin hacri için mahkeme kararının gerekip gerekmeyeceği konusunda farklı düşünmüşlerdir. İmâm Muhammed; sefihin, sefihin varlığıyla kısıtlı kabul edileceği ayrıca mahkeme kararına ihtiyaç duyulmayacağı kanaatindeyken Ebû Yusuf ise sefihin ancak mahkeme kararıyla mahcûr sayılabileceğini ifade etmiştir.⁶²¹ Zira sefihlik, delilik ve çocukluk gibi hissi bir şey değildir. Sefehlikten dolayı hacrin caiz olup olmadığı da müctehit İmâmlar arasında ihtilaflı bir konudur. Öyleyse borçlu kimsenin hacrinde olduğu gibi mahkeme kararı gereklidir. İctihadi konularda hâkimin kararı, ihtilafı ortadan kaldırıp hükmü geçerli kılmaktadır.⁶²²

Bu ihtilafın semeresi ise sefihin mahkeme kararından önce yaptıkları tasarruflarda ortaya çıkmaktadır. İmâm Muhammed'e göre, sefihin bu gibi tasarrufları geçersiz sayılırken Ebû Yusuf'a göre ise geçerlidir.

2.11.3. Borçlunun Hacri

Bu mesele bir önceki meselede bülüğa ermiş hür ve akıllı birisinin kısıtlandırılıp kısıtlandırılmayacağı meselesiyle alakalıdır. İmâm Ebû Hanife, alacaklılar mahkemeden borçlunun hapsedilip hacredilmesini talep etse dahi mahkemenin alacaklıların talebini dikkate almayacağını ve malını zorla satamayacağını ifade etmiştir.⁶²³ Ancak malını satıp borcunu ödemesi için malını satıp borcunu ödeyene kadar hapsedilebileceğini de beyan

görülmesi şartına bağlanmıştır. Rüşdü görülmediği takdirde malının kendisine verilmemesini icap ettirir. *وَإِنْ كُنْ أُولَاتٍ خَلٍ فَانْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ خَمْلَهُنَّ* sayet hamile iseler, doğum yapıncaya kadar nafakalarını verin. Ayetinde olduğu gibi. Bu ayet mantûkuyla boşanmış kadının hamile olması durumunda nafakasının kocası tarafından karşılanması gerektiğini göstermektedir. Nafaksının karşılanması hükmü hamilelik şartına bağlandığından, mefhûmü muhalifi ile hamile olmayan kadınların nafakasının bain talakla boşayan kocası tarafından karşılanamayacağına delalet etmektedir.

⁶²¹ Kasânî, *Bedâ'î 'u's-Sanâ'î fi Tertîbi 'ş-Şerâ'î*, X, 83-84.

⁶²² Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 4171.

⁶²³ Buradaki mallardan maksat borçlunun ticaret ve taşınmaz mallarıdır. Aksi takdirde para borcuna karşılık altın gümüş ve benzeri farklı para cinslerinin borcunu ödemek üzere mahkeme tarafından satılabileceği konusunda İmâmlar arasında ihtiaf yoktur. Geniş bilgi için bkz. *el-Hidaye*, VI, 456. Ve şerhleri.

Bütün bu deliller hâkimin borçlunun tasarruflarını kısıtlayabileceğini ve kendisine rağmen borçlarını ödemek üzere mallarını satabileceğine işaret etmekle birlikte İmâmeyn'in görüşünün daha kuvvetli olduğunu da göstermektedir. Mezhep içerisinde de İmâmeyn'in görüşü müfta bih olarak kabul görmüştür.⁶³⁴

İmâmeyn'e göre mahkeme tarafından borçlunun iflasına hükmedildiğinde alacaklılar borçlunun mal varlığına dair delil getirmedikleri sürece mahkeme borçlu ile alacaklıların arasına girer.⁶³⁵ Zira İmâmeyn'e göre mahkemenin iflasa dair hükmü geçerlidir. Bu durumda eğer borçlu darda ise eli genişleyene kadar beklemek gerekir.⁶³⁶

Ebû Hanife'ye göre ise mahkeme iflasa yönelik karar veremez. Zira dünya malı gelip geçicidir. Şahitlerin, borçlunun iflasına yönelik şahitlikleri ise borçlunun hapisten kurtulması için dikkate alınır, alacaklıların borçlunun peşine düşme hakkını iptal edemez.⁶³⁷ Aynı şekilde alacaklılar, borçlunun yolculuk yapmasına ve tasarruflarına da engel olamaz. Ancak alacaklılar borçlunun kazancının zaruri ihtiyaçlarından fazlasını, hisseleri oranında el koyup alabilirler.⁶³⁸

2.12. İKRAR

Sözlükte, itiraf etmek, bir şeyi bir yere yerleştirmek, ispat etmek⁶³⁹ anlamlarında kullanılan ikrar, bir fıkıh terimi olarak “ Kişinin kendi aleyhine başkasına ait olan bir hakkı haber vermesi veya işlediği bir suçu itiraf etmesi”⁶⁴⁰ şeklinde tarif edilmiştir. İkrarda bulunan kimseye mukir, ikrarın kendi lehine yapıldığı hakikî veya hükmî şahsa mukarrun leh, ikrara konu olan mala veya hakka ise mukarrun bih denir.

İkrarın meşru bir delil oluşu Kitap, sünnet ve icmâ'a dayanır. Kur'anda ikrar ve türevleri bazı ayetlerde kabullenmek,⁶⁴¹ bir yerde kalmak⁶⁴² gibi sözlük anlamında

⁶³⁴ İbn Abidin, *Reddü'l-Muhtar*, IX, 255.

⁶³⁵ Kudûrî, *el-Muhtasar, et-Tevzîhü'd-Darurî* haşiyesi ile birlikte, 118.

⁶³⁶ Bakara 2/280.

⁶³⁷ Kudûrî, *el-Muhtasar, et-Tevzîhü'd-Darurî* haşiyesi ile birlikte, 118; Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 458.

⁶³⁸ Kudûrî, *el-Muhtasar, et-Tevzîhü'd-Darurî* haşiyesi ile birlikte, 118; Aynî, *el-Binâye*, XIII, 398.

⁶³⁹ Er-Râzî, Zeynüddin Muhammed b. Ebîbekir B. Abdilkadir, (ö. 691?) *Muhtârü's-Sihâh* thk. Şihabüddin Ebû Ömer, *Darü'l-Meşâri'*, 2004. 522; *Lisanü'l-Arab*, V, 88.

⁶⁴⁰ Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 89; el-Cürcânî, *Kitabü't-Ta'rîfat*, 90; Aynî, *Fethü Babi'l-Înâye*, III, 152; Meydanî, *el-Lübâb Fî Şerhi'l-Kitab*, III, 186; Fahrettin Atar, *İslam Yargılama Hukukunun Esaslar*, İfav Yayınları, İstanbul 2017, 235.

⁶⁴¹ Bakara, 2/84; Al-i İmrân, 3/81.

⁶⁴² Hac, 25/5.

geçmektedir. Fıkıhçıların hukuki temelini “*Ey iman edenler! Kendinizin veya anne babanızın ve akrabanızın aleyhine de olsa adaletten asla ayrılmayın.*”⁶⁴³ ayetine dayandırmış ve kişinin kendi aleyhine şahitliğinin ikrar/itiraf olduğunu dile getirmişler.⁶⁴⁴

Sünnette ise Eslem kabilesinden Maiz b. Malik adında biri gelip Resûlullah’a (s.a.s.) beni temizle demiş. Bunun üzerine Hz. Peygamber, git tevbe ve istiğfarda bulun buyurmuştur. Maiz, her defasında Hz Peygamberden biraz uzaklaştıktan sonra tekrar geri galip aynı şeyi dört defa tekrar etmiştir. Dördüncü seferden sonra Hz. Peygamber kendisinin recmedilmesini emretmiştir.⁶⁴⁵ Bu rivayet ikrarın hukuki meşruiyeti için mesnet teşkil etmektedir.

Ayrıca İkrarın hukuki bir delil olduğu konusunda fıkıh bilginleri arasında herhangi bir ihtilaf bilinmemekte ve icmâ’ ile sabit olduğu ifade edilmektedir.⁶⁴⁶

Yukarıda zikri geçen deliller, ikrarın İslam hukukunda tam şer’i bir hüccet olduğunu ve en önemli isbat vasıtalarından biri olduğunu göstermektedir. Ayrıca ikrar, delil olarak şahitlikten daha kuvvetlidir. Şahitliğin geçerli ve bağlayıcı olabilmesi için mahkeme huzurunda ve hâkimin kararıyla olması gerekirken ikrar, mahkeme kararına ihtiyaç olmaksızın mukirri bağlar. Zira kişinin kendi aleyhine olan şahitliği başkasının aleyhine yaptığı şahitlikten daha kuvvetlidir.

Şer’an ve dil bilgisi açısından icab ve ilzam gerektiren lafızlarla yapılan ikrara sarîh ikrar; ilzam ve icab ifade etmeyen lafızlarla yapılan ikrara ise zımnî veya delaleten ikrar denir.⁶⁴⁷ Sarîh ve zımnî ikrara dair fıkıh kitaplarında geçen örnekler dikkate alındığında kelimenin arap dilindeki kullanımı dikkate alındığı gibi örfte hangi manada kullanıldığının da dikkate alındığı görülmektedir.⁶⁴⁸

⁶⁴³ Nisâ, 4/135.

⁶⁴⁴ Aynî, *Fethü Babi'l-Înâye*, III, 152; el-Kârâbağî, *Şerhü'l-Muhtar*, I, 431.

⁶⁴⁵ Müslim, *Hudud*, 23.

⁶⁴⁶ el-Kârâbağî, *Şerhü'l-Muhtar*, I, 431.

⁶⁴⁷ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, X, 172.

⁶⁴⁸ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, X, 172-175.

2.12.1. Mukirrin Kendisinde Başkasına Ait Çok Malın Bulunduğunu İtiraf Etmesi Durumunda Çok Malın Ölçüsünün Ne Kadar Olacağı Meselesi

Başkası adına itirafta bulunan kimse, lehine ikrar yapılan kimsenin kendisinde dirhemleri veya dinarları (çoğul sığa kullanarak) olduğunu itiraf etmesi sonucunda cem'/çoğul sığasının en azı olan üç dirhem yahut üç dinar olarak kabul edileceği konusunda İmâmlar hemfikirdir.⁶⁴⁹ Ancak onun bende büyük miktarda malı vardır diye itirafta bulunursa bu durumda büyüklüğün miktar olarak nasıl takdir edileceği konusunda İmâm Ebû Hanifeden iki farklı rivayet nakledilmiştir.⁶⁵⁰ Bir rivayete göre büyük olarak nitelediği mal zekâta konu olan bir mal ise nisab miktarı ile takdir edilir. İmâmeyn de bu kanaattedir.⁶⁵¹ İmâmdan gelen diğer rivayette göre ise hırsızlıktaki el kesme nisabı olan on dirhemden az olmamalıdır.⁶⁵²

Ancak onun bende çok (اموال كثيرة) malı vardır şeklinde yapılan ikrarda ise Ebû Hanife'ye göre el kesmenin nisab ölçüsü olan on dirhemdir.⁶⁵³ Zira çoğul kalıbının kapsadığı azami sayı ondur.⁶⁵⁴ Dolayısıyla bende çok dirhemleri vardır diye ikrarda bulunmuşsa, dirhemleri çoklukla nitelemiştir. Dolayısıyla çoğul sığasının azami kapsamı olan on dirheme hamledilir. Dinar demişse on dinara hamledir.⁶⁵⁵ Bu görüş, İmâmın yalnız kaldığı görüşlerinden biridir.

İmâmeyn ise bu durumda iki yüz dirhem altındaki bir miktarın kabul edilemeyeceğini ifade etmiş ve görüşlerini şu şekilde temellendirmiştir. Zira mukarrun bih, çoklukla nitelenen dirhemlerdir (دراهم كثيرة). İki yüz dirhem altı ise çoklukla nitelenemez. Çünkü şeriat, iki yüz dirhemden az malı bulunanı fakir, iki yüz dirhem ve üstünde malı bulunanı zengin olarak kabul etmiş ve zekât vermekle yükümlü tutmuştur.⁶⁵⁶ Dolayısıyla ikiyüz dirhem altını az, ikiyüz dirhem ve üstünü ise çok olarak kabul etmiştir.

⁶⁴⁹ Kudûrî, *el-Muhtasar, et-Tevzihü 'd-Darurî* haşiyesi ile birlikte, 119.

⁶⁵⁰ Kasânî, *Bedâ'î 'u's-Sanâ'î fî Tertîbi's-Şerâ'î*, X, 206.

⁶⁵¹ Kudûrî, *el-Muhtasar, et-Tevzihü 'd-Darurî* haşiyesi ile birlikte, 119.

⁶⁵² Merginânî, *el-Hidaye*, 93.

⁶⁵³ el-Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîlî'l-Muhtâr*, I, 402; Aynî, *Fethü Babi'l-Înâye*, III, 153.

⁶⁵⁴ Aynî, *Fethü Babi'l-Înâye*, III, 154.

⁶⁵⁵ Cessâs, *Muhtasarü İhtilâfî'l-Ulemâ*, IV, 220; Kudûrî, *et-Tecrîd*, VII, 3164; Kasânî, *Bedâ'î 'u's-Sanâ'î fî Tertîbi's-Şerâ'î*, X, 206, el-Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'lîlî'l-Muhtâr*, I, 402.

⁶⁵⁶ Kasânî, *Bedâ'î 'u's-Sanâ'î fî Tertîbi's-Şerâ'î*, X, 206.

İmâm ile talebeleri arasındaki bu ihtilafın, mukirrin kullandığı ifadelerin Arapçada ne kadara hamledileceği ve içinde bulunduğu toplumun örfüne göre nasıl anlaşılacağından kaynaklandığı görülmektedir. Kısacası delile ve burhana dayalı bir ihtilaf olmadığını, mukirrin içinde bulunduğu toplumun örfünden kaynaklı bir ihtilaf olduğunu söyleyebiliriz.

İtirafıta bulunan, zekâta konu olan keyli bir mal hakkında ikrarda bulunur ve onun bende çok buğdayı var derse, bu durumda İmâmeyn yine nisap miktarı olan beş veske hamledileceğini ifade etmişler. Ebû Hanife ise öşürde nisap miktarı aramadığından bu ifadenin mücmel olup beyana muhtaç olduğunu ifade etmiştir. Dolayısıyla mücmil olan mukirrin açıklaması gerekmektedir. İmâmeyn ise öşürde de nisap miktarını şart olduğu kanaatinde olduğu için buradaki çokluğun ölçüsünü şer'in nisap miktarı olarak belirlemiş ve itiraf edilen miktarın beş veskten daha az olmaması gerektiğine kanaat getirmişlerdir.⁶⁵⁷

İtirafıta bulunan, başkasının kendisinde yüz ile iki yüz lira arasında alacağı vardır diye itirafıta bulunursa, Ebû Hanife'ye göre yüz doksan dokuz liraya hamledilir. İmâmeyn'e göre ise iki yüz liraya hamledilir. İmâmeyn, ikrar iki gayeye bağlandığında ikisinin de bulunması gerektiğini ifade etmiştir. Ebû Hanife ise burada mukirrin içinde bulunduğu toplumun örf ve âdetinin dikkate alınacağını beyan etmiş, örf ve âdete göre ikinci gayenin muğayyaya dâhil olmadığını ifade etmiştir.⁶⁵⁸ Hanefî mezhebinin klasik fıkıh kitaplarında ikrarla ilgili pek çok örnek verilmiştir. Biz burada verdiğimiz örneklerle yetineceğiz. Zira sonuç olarak baktığımızda İmâmların ihtilaf sebeplerinin dil ve örfe raci olduğu görülmektedir.

2.12.2. Mukirrin Bir Müslüman İçin Onun Bende 1000 lira İçki veya Domuz Parası vardır Dediğinde Bu İkrarın Hükmü Ne Olur?

Bir Müslümanın başka bir Müslümanın lehine İslama göre gayri meşru bir alışverişten dolayı borçlu olduğunu itiraf etmesi durumunda bu itirafın hükmü ve bağlayıcılığı ne olur?

⁶⁵⁷ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, X, 206.

⁶⁵⁸ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, X, 207; İbn Abidin, *Redü'l-Muhtâr*, VIII, 421.

Ebû Hanife'ye göre “Başkasının benden bin lira alacağı vardır” deyip bu alacağın içki veya domuz gibi Müslüman için satışa konu olmayan bir maldan kaynaklandığını söylemesi durumunda bin lirayı ikrarın lehtarına ödemesi gerekmektedir. İmâmeyn'e göre ise bir şey gerekmemektedir.⁶⁵⁹

İmâmeyn, mukaru bihin/yani ikrara konu olan hakkın, Müslümanın zimmetinde borç olarak kalmaya elverişli bir hak olmadığını, zira içki ve domuz parası Müslümanın zimmetine borç olarak taalluk etmeyeceğini dolayısıyla böyle bir ikrarın geçersiz olacağına hükmetmişler.⁶⁶⁰

Ebû Hanife'ye göre ise “Falan adamın benden bin lira alacağı vardır” ifadesi, başkasının kendi zimmetinde bin lira alacağına dair ikrar olup bu hakkın ödenmesi vacip hale gelir. Peşinden bu alacağın içki veya domuz gibi Müslüman için akde konu olamayacak bir malın parası şeklinde açıklaması ise ikrardan rücû etmektir. Ebû Hanife ve İmâm Muhammed'e göre Mukirrin ikrarından rücû etmesi ise geçersizdir.⁶⁶¹

Aynı şekilde Ebû Hanife'ye göre mukir, “Falan kişinin teslim almadığım bir mebî'den dolayı benden bin lira alacağı vardır” dediğinde de satıcının yani kendi lehinde itirafta bulunanın sözü dikkate alınır ve mukirrin mebî'i teslim almadığına dair ifadesi dikkate alınmaz. Zira İmâm Ebû Hanife, bunun yapılan ikrardan rücû olduğu görüşündedir. İkrardan rücû ise İmâma göre caiz değildir. Ancak İmâmeyn, mukir itiraftan hemen peşinde mukarru bihin teslim almadığı bir mebîden kaynaklandığını belirtirse, kendisine bir şey gerekmeyeceğini ifade etmişler. Çünkü mukir, biri diğerinden ayrılmayan başka bir hak karşılığında itirafta bulunmuştur. Kendisine ait olan mebî'i almadığından vermekle yükümlü olduğu semeni de vermesi gerekmez.⁶⁶²

2.12.3. Anne Karnındaki Cenin Adına Yapılan İkrarın Hükümü

Fıkıhçılar, İkrarın geçerli olabilmesi için birtakım şartlar ileri sürmüşler. Bu şartların bazıları mukirde, bazıları mukarrun lehte bazıları da mukarrun bihte aranmaktadır. Örneğin ikrarın geçerliliği için mukirrin âkil ve bâliğ olması, borç veya

⁶⁵⁹ eş-Şeybânî *el-Asl*, VIII, 224.

⁶⁶⁰ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, X, 198-199; Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 110.

⁶⁶¹ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, X, 199.

⁶⁶² Kudurî, *et-Tecrîd*, VII, 3235.

sefehten dolayı mahcur/kısıtlı ve ikrarından dolayı töhmet altında olmaması gerekir. Ayrıca ikrarın muktezay-ı hale uygun olması gerekir. Mukarrun lehin/lehine itirafta bulunan şahsın ise mâlûm⁶⁶³ olması ve ikrar edilen hakka fiilen ve hukuken sahip olabilmesi gerekir.

Bu durumda hayvanlar ve cansız nesneler adına yapılan ikrarlar geçersiz, deli, ma'tuh, çocuk ve cenin adına yapılan ikrar, vasiyet ve miras gibi geçerli ve uygun bir sebep zikredilerek yapıldığı takdirde ittifakla caiz iken, uygun olmayan bir sebebe dayandırılarak yapılan ikrarın caiz olmadığı konusunda da ihtilaf yoktur. Ancak herhangi bir sebep belirtilmeden cenin adına yapılan itiraf ise İmâm Muhammed'e göre geçerli, Ebû Yusuf'a göre ise geçersizdir.⁶⁶⁴

İmâm Muhammed, İkrarın güçlü bir hüccet olduğunu, ehil birinden sudur edip mahalline izafet edildiği takdirde uygun bir sebebe hamledilerek kullanılması (işletilmesi) gerektiği kanaatindedir.⁶⁶⁵

Ebû Yusuf'a göre ise herhangi bir kayıtla kayıtlandırılmamış mutlak ikrar, ticaretten kaynaklı bir borca hamledilir. Bu sebepten ötürü ticarete me'zun kölenin ve müfavaza şirketinin ortakları tarafından yapılan ikrar ticarete hamledilir. Ceninin ise buna ehil olmadığı açıktır dolayısıyla ikrar geçersizdir.⁶⁶⁶ Zira herhangi bir sebebe dayandırılmayan ikrarın vasiyet ve mirasa hamledilip sahih olması mümkün olduğu gibi alışverişe, gaspa ve karza hamledilip fasid olması da söz konusudur. Şüphe ile birlikte ikrar sahih olmaz. Ayrıca ceninin varlığı ve yokluğu muhtemeldir. Şüphenin bir açıdan varlığı ikrarın sıhhatine engel iken iki taraflı bir şüpheden dolayı hayli hayli fasit olur.⁶⁶⁷

2.12.4. Bir Kimse Bineğimi Yahut Evimi Kiraya Verdim Daha Sonra Bineğimi veya Evimi Geri Aldım Der Karşı Taraf da Evin veya Bineğin Kendisine Ait Olduğunu Söylemesi Durumunda Mukirrin mi Yoksa Kiracının mı Sözü Geçerli Olur?

Bir kimse “evimi falan adama kiraya verdim daha sonra onu evden çıkartım” dediğinde evin kime ait olduğu konusunda İmâmlar ihtilaf etmiştir. Ebû Hanife'ye göre

⁶⁶³ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, X, 212.

⁶⁶⁴ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, X, 213.

⁶⁶⁵ Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 101; Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, X, 213.

⁶⁶⁶ Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 101.

⁶⁶⁷ Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 101; Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, X, 213.

mukirrin sözü geçerlidir. İmâmeyn'e göre ise evde oturanın (kiracının) ve bineği elinde bulunduranın sözü yeminle birlikte geçerlidir.⁶⁶⁸

İmâmeyn, mukirrin evi ve bineği karşı taraftan aldığını itiraf etmesi, evin ve bineğin karşı tarafın elinde olduğunu ve daha sonra onlardan geri aldığını belirtmesi, tartışmaya konu olan malın karşı tarafa ait olduğunu göstermektedir. Zira Hz. Peygamber, “Kişi aldığını sahibine geri verene kadar tazminle yükümlüdür.”⁶⁶⁹ buyurmuştur.

İmâm Ebû Hanife ise lehinde itirafta bulunulan kişi, evi mutlak olarak elinde bulunduran kişi değildir. Evi ancak ödünç veya kira yoluyla elinde bulundurmaktadır. Zira kiracının evi elinde bulundurması ancak mukirrin ikrarı üzerine ortaya çıkmış bir durumdur. Dolayısıyla mukirrin ikrar ettiği şekilde kalmalıdır.⁶⁷⁰

2.13. İCARE BAHSİ

Dünyevi çalışmanın karşılığı olarak kullanılan ücret ile uhrevi amellerin karşılığı olan ecir kelimeleriyle eş anlamlı İcare kelimesi sözlükte, amel karşılığında verilen bedel, çalışmanın karşılığı demektir.⁶⁷¹

Bir fıkıh terimi olarak icâre, mâlum bir bedel karşılığında mâlum bir menfaatin satışını ifade eder.⁶⁷² Mecelle’de “*menfaat-ı mâlumeyi ivâz-ı mâlum mukabelesinde bey’ demektir.*”⁶⁷³ ifadesiyle bu bu tarifi benimsemiştir.

İcare akdi Kur’an, sünnet ve icma’ ile sabittir. Fıkıhçılar, *Dünya hayatında onların geçimliklerini biz paylaştırdık. Bir kısmı diğerini istihdam etsin diye kimini kiminden derecelerle üstün kıldık.*⁶⁷⁴ Mealindeki ayetin ücret karşılığında işçi çalıştırmanın meşruiyetine delalet ettiğini ifade etmişler.⁶⁷⁵ Ayrıca, Hz. Şuayb’ın Hz. Musa’ya, “*Bana sekiz yıl çalışmana karşılık şu iki kızımdan birini seninle evlendirmek istiyorum.*”⁶⁷⁶

⁶⁶⁸ Kasânî, *Bedâ’i’u’s-Sanâ’i fî Tertîbi’s-Şerâ’i*, X, 201.

⁶⁶⁹ Ebû Davud, *İcare*, 3561.

⁶⁷⁰ Kasânî, *Bedâ’i’u’s-Sanâ’i fî Tertîbi’s-Şerâ’i*, X, 201.

⁶⁷¹ Ali Bardakoğlu, “İcâre” *DİA*, TDV Yayınları, İstanbul 2000, XXI, 379.

⁶⁷² Kudurî, *el-Muhtasar*, 123; ez-Zeylaî, Ebû Muhammed Fahrüddin Osmân b. Alî b. Mihcen b. Yûnus es-Sûfî el-Bârî (ö. 743/1343) *Tebyînü’l-Hakâik, Şerhü Kenz ed-Dekâik*, Şeyh eş-Şilbi’nin haşiyesiyle birlikte, thk, Şeyh Ahmet Azv İnaye, Darü’l-Kütübi’l-İlmiyye, Beyrut 2000, VI, 77.

⁶⁷³ Mecelle, md. 405.

⁶⁷⁴ Zuhurf, 43/32.

⁶⁷⁵ Serâhsî, *el-Mebsut*, VIII, 2577.

⁶⁷⁶ Kasas, 28/27.

mealindeki ayetin de ücret karşılığında işçi çalıştırmanın meşruiyetine işaret etmektedir.⁶⁷⁷ Zira bizden önceki ümmetlerin şeriatı, mensuh (yürürlükten kaldırılmış) olmadığı durumlarda bizim için hücuttur.⁶⁷⁸

Sünnetten deliline gelince Hz. Peygamber, *İşçinin teri kurumadan ücretini veriniz*⁶⁷⁹ buyurmuştur. İşçinin ücretini vermeyi emretmesi bu akdin caiz ve meşru olduğuna işarettir. Aynı şekilde Hz. Peygamber'e Kur'an indiği sırada insanlar mallarını kiraya veriyor ve mal kiralıyorlardı. Hz. Peygamber kiraya dair bir takım ölçüler koymakla birlikte kira akdini ıslahla birlikte onaylamıştır.⁶⁸⁰

icâre akdi, Hanefî fıkıh ekolüne göre değerlendirildiğinde akit esnasında henüz mevcut olmayan madum bir menfaat üzerine kurulması hasebiyle kıyasa aykırı olarak sabit olan bir akit olduğu, dolayısıyla zarurete, sünnete veya teâmüle dayalı istihsan yoluyla meşru görüldüğü belirtilmektedir.⁶⁸¹

İcâre akdi, akdin tarafları olan kiralayan/mûcir ve kiracı/müstecir ile akdin konusu olan menfaat ve ücret olmak üzere dört temel unsurdan meydana gelir. İcâre akdi, mûcirin menfaati, müstecirin ise bedeli ödeme zorunluluğu olduğundan iki taraflı bağlayıcı bir akittir.

2.13.1. Hisseli Taşınmazın Kiraya Verilmesi Meselesi

İcarenin tanımında da geçtiği üzere icare, belli bir menfaatin satışını ifade eder. Bir menfaatin satışa konu olabilmesi için taraflarca bilinmesi gerekir. Diğer bir ifadeyle tarafları anlaşmazlığa sevkedecek bir belirsizliğin bulunmaması gerekir.⁶⁸² Ayrıca menfaatin fiilen ve hukuken elde edilmesinin mümkün olması gerekir. Bu sebepten ötürü hisseli bir malın ortaklar dışında birine kiralınmasının cevazı konusunda İmâmlar arasında ihtilaf vuku bulmuştur.

İmâm Ebû Hanife ve Züfer, hisseli bir malın ortaklar dışında birine kiralınması caiz olmadığı kanaatindeyken İmâmeyn, hisseli malın ortaklar dışında birine de

⁶⁷⁷ Serâhsî, *el-Mebsut*, VIII, 2577.

⁶⁷⁸ *Tebyînü'l-Hakâik, Şerhü Kenz ed-Dekâik*, VI, 77.

⁶⁷⁹ İbn Mace, *Rehin*, 4.

⁶⁸⁰ Serâhsî, *el-Mebsut*, VIII, 2577.

⁶⁸¹ Serâhsî, *el-Mebsut*, VIII, 2577; Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 266.

⁶⁸² Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, V, 539.

kiralanmasının caiz olduğuna kail olmuşlardır.⁶⁸³ Tahâvî, menfaatların nöbetleşe kullanılması halinde ancak hisseli mallardan istifade edilebileceğini⁶⁸⁴ ileri sürerek İmâm Ebû Hanife'nin görüşünü tercih ettiğini ifade etmiştir.⁶⁸⁵ Çünkü hisse, kiralanın malın içerisinde belirli bir bölüm olmayıp her bölüm için geçerli olabilecek şekilde bütünü ilgilendirir; dolayısıyla akdin gereği olan malın tek başına kiracıya teslimi mümkün olmadığından, makudun aleyhi olan menfaatin hukuken ve fiilen teslimi mümkün görünmemektedir.⁶⁸⁶

İmâmeyn'e göre ise hisseli malın üçüncü şahıslara kiralanmasının caiz olmamasının sebebi, istifade edilmesinin imkânsız olduğu tezine dayanmaktadır. Hâlbuki mühâyee⁶⁸⁷ yoluyla hisseli maldan istifade etmek mümkün olduğu için satışı ve ortaklara kiralanması caiz görülmüştür. Dolayısıyla üçüncü şahıslara kiralanması da caizdir.⁶⁸⁸ Ayrıca üçüncü şahıslara kiralanın malın daha sonra hisseli olduğu ortaya çıkması icare akdini fasit kılmağı gibi başlangıç itibariyle hisseli olması da akde zarar vermez.⁶⁸⁹

İmâmlar arasındaki ihtilafın menşei, hisseli menfaatin kiracıya teslim etmenin mümkün olup olmamasına dayanmaktadır. Menfaatin nöbetleşe kullanılması yoluyla da olsa teslimin mümkün olduğunu düşünen İmâmeyn, hisseli malın ortklar dışında birine kiralanmasını caiz görürken; Ebû Hanife ise hissenin kiralanın malın belirli bir bölümünü içermeyip malın tamamını ilgilendirdiğinden, bunun akdin gerektirdiği gibi teslim olamayacağından kiralanmasına da cevaz vermemektedir. Bu açıklamalardan ihtilafın usûle dair bir ihtilaf olmadığı da anlaşılmaktadır. Zira taraflar menfaaten istifade edilebilmesi için kiralanan malın teslim edilmesi gerektiği konusunda hemfikir olmakla birlikte, bu meselede teslim ve tesellümün mümkün olup olmadığı konusunda ihtilafa düşmüşlerdir.

⁶⁸³ Cessâs, *Muhtasarü İhtilâfi'l-Ulemâ*, IV, 124; Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, V, 558; *el-Hidaye*, VI, 297.

⁶⁸⁴ Cessâs, *Muhtasarü İhtilâfi'l-Ulemâ*, IV, 125.

⁶⁸⁵ Tahâvî, *Muhtasarü't-Tahâvî*, I, 329.

⁶⁸⁶ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, V, 559.

⁶⁸⁷ Menfaatlerin nöbetleşe kullanımını ifade eder.

⁶⁸⁸ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, V, 559.

⁶⁸⁹ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, V, 559.

2.13.2. Ekmek Pişirmek Üzere Kiralanan Fırıncı ile Tuğla Yapmak Üzere Kiralanan İşçinin Ücreti Haketmesi Meselesi

Bir kimse kendi evinde ekmek pişirmesi için bir fırıncıyı, belli bir miktar unu ekmek yapıp pişirmesi için kiraladığında, fırıncının hangi durumda ücreti hak ettiği konusunda ihtilaf söz konusudur. Fırıncının ekmeği fırından (tandırda) çıkarmadan önce ücreti hak etmediği konusunda herhangi bir ihtilaf bulunmamaktadır. Zira iş, ancak ekmeğin sağlam pişirilip fırından çıkarılmasıyla tamamlanmaktadır. Ekmek işçinin elinden düşer yahut yandığı takdirde ücreti hak etmemektedir. Çünkü mal teslimden önce telef olmuştur.⁶⁹⁰

Ancak ekmeği fırından çıkardıktan sonra fırıncının kusuru olmaksızın ekmek yanar veya herhangi bir şekilde telef olması durumunda, işçinin ücreti hak edip etmeyeceği İmâm ile talepleri arasında ihtilaflıdır.

Ebû Hanifeye göre bu durumda fırıncı, ekmeği pişirip ekmek sahibinin evine koymasıyla işini yapıp ekmeği teslim etmiştir, dolayısıyla ücreti hak etmiş ve ekmeği tazminle yükümlü değildir. Zira ekmeği pişirip koyduktan sonra emanetçi konumundadır. Emanetçi ise taksir ve taaddi olmaksızın telef olan emaneti tazminle yükümlü değildir.⁶⁹¹

İmâmeyn ise fırıncının, ekmek sahibinin ununu tazminle yükümlü olduğunu ve ücreti hak etmediğini belirtmişlerdir. Zira fırıncı malı gerçekten teslim etmediği sürece tazmin etmekle mükelleftir.⁶⁹²

Buradaki ihtilafın sebebi, fırıncının ekmeği pişirmesinden sonra bırakmasının, teslim etmenin yerine geçip geçmediğidir. İmâmeyn, bu durumun teslim sayılmayacağını kabul ettiğinden eciri tazminle yükümlü tutarken; Ebû Hanife bu işlemi teslim etmenin yerine geçtiğini kabul edip, tazminle yükümlü tutmamakla birlikte ücreti de hak ettiği düşüncesindedir.

Aynı şekilde tuğla veya kerpiç yapmak üzere ücret karşılığı çalışan işçinin ücreti ne zaman hak edeceği konusu da İmâmlar arasında ihtilaflıdır. İmâm Ebû Hanife, işçinin tuğlayı kalıba dökmesiyle ücreti hak edeceği kanaatindeyken; İmâmeyn, tuğlalar kuruyup üst üste konulmadan işçinin ücreti hak edemeyeceği kanaatindedir. Zira örf, tuğlanın

⁶⁹⁰ Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 273.

⁶⁹¹ Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 274; Aynî, *el-Binâye*, XIII, 27.

⁶⁹² Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 274.

kurutulup üst üste koyulması işlemini işçiye yüklemektedir. Nassın bulunmadığı durumlarda ise örf dikkate alınır. Ebû Hanife'ye göre ise tuğlanın kalıba konulmasıyla işçinin görevi sona ermektedir. Tuğlaların üst üste koyulması ise ayrı bir iştir. Dolayısıyla işçi, tuğlaları kalıba koyup çıkarmasıyla ücreti hak eder.⁶⁹³

Bu meseledeki ihtilafın sebebi örfün işçiye biçtiği role bağlıdır. Bu da zamana ve mekâna göre değişebilir. Zira hakkında nas bulunmayan konularda örf muteberdir.

2.13.3. Kiralanan Bineğin Kiracının Darbeleri Sonucu Ölmesi Durumunda Kiracının Tazminle Yükümlü Tutulup Tutulmaması Meselesi

Kiracının, kiralanan hayvanın yularını sert bir şekilde girmesi veya vurması sonucunda bineğin telef olması halinde tazminin gerekliliği konusunda İmâmlar ihtilaf etmişlerdir.

İmâm Ebû Hanife, bu durumda kiracının bineğin yularını girmesi veya hayvanı dövmesi sonucunda hayvan telef olursa, yaptığı fiilin mutad olup olmamasına bakılmaksızın kiracının tazminle yükümlü tutulacağı görüşündedir. İmâmeyn ise kiracının, bineğin yularını girmesi veya dövmesi örfte uygun ise tazminle yükümlü tutulamayacağı kanaatindedir.⁶⁹⁴ Zira örfen mâruf olan özel olarak şart koşulmuş gibi sayılmaktadır. Dolayısıyla mal sahibinin iznine tabidir⁶⁹⁵

Ebû Hanife ise bineğin, yuları gerilmeden ve darp edilmeden de sevkedilebileceğini dolayısıyla darp ve germe işlemi ise işi daha hızlı yapmak için olduğunu, bunda kiracının yararına olduğunu ifade etmiş ve örfün kiracıya verdiği izin ise hayvanın selameti şartına bağlı olduğunu belirtmiştir. Hayvanın telef olması halinde ise tazminin gerekeceğini ileri sürmüştür.⁶⁹⁶

2.13.4. Giyim ve Yemek Karşılığında Süt Anne Kiralamanın Hükümü

Belli bir ücret karşılığında sütanne kiralamanın caiz olduğu konusunda herhangi bir ihtilaf bulunmamaktadır. Zira Allah (c.c.) “Sizin için çocuğu emzirirlerse onlara

⁶⁹³ Kudurî, *el-Muhtasar*, 125-126; Aynî, *el-Binâye*, XIII, 29.

⁶⁹⁴ Kudurî, *el-Muhtasar*, 125.

⁶⁹⁵ Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 285; Aynî, *el-Binâye*, XIII, 50.

⁶⁹⁶ Kudurî, *et-Tecrid*, VII, 3654.

ücretlerini verin”⁶⁹⁷ buyurmaktadır. Ayrıca Hz. Peygamber döneminde bu uygulamalar bulunmaktaydı. Resûlullah (s.a.s.), bu uygulamaları kaldırmayıp olduğu gibi bırakmıştır. Sütanne olarak kiralanan kadının, aldığı ücretin çocuk bakımı karşılığında mı yoksa emzirdiği süt karşılığında mı aldığı konusu Hanefî fıkıhçılar arasında ihtilflidir.⁶⁹⁸

Belli bir ücret karşılığında caiz olan bu kiralama işleminin sütanne olarak kiralanan kadının yiyeceği yemek ve giyeceği elbise karşılığında kiralamanın caiz olup olmayacağı İmâm Ebû Hanîfe ile talebeleri arasında ihtilâflıdır.

Ebû Hanîfe, sütannenin belirli bir süre için yemesi ve giyimi karşılığında kiralanasını caiz görürken; İmâmeyn ise bu şekilde bir kiralamanın caiz olmadığı kanaatindedirler. Şayet böyle bir kiralama olsa dahi kadının alacağı ücret emsallerinin aldığı ücret olacaktır.

İmâmeyn, bir bineği belli bir ücret ve yiyeceği yem karşılığında kiralamak caiz olmadığı gibi bir sütannenin giyimi ve yiyeceği karşılığında kiralanası da caiz değildir.⁶⁹⁹ Çünkü yiyecek ve giyecek hem cins hem de miktar açısından tarafları anlaşmazlığa sevkedecek şekilde belirsizdir.⁷⁰⁰ Tarafları anlaşmazlığa sevkeden belirsizlikler ise akdi fasid kılar. Ancak yiyeceğin cinsi ve miktarını, giyeceğin de kalitesini ve ölçüsünü belirtirse, bu durumda ittifakla caizdir.⁷⁰¹

Ebû Hanîfe ise giysi ve yiyecek karşılığında sütanne kiralamanın nassa dayalı istihsan deliliyle caiz olduğunu ifade etmiştir.⁷⁰² Zira Allah (c.c.) emziren kadının nikâhlı olup boşanmış olduğuna değinmeksizin “Emzirmeyi tamamlamak isteyen (baba) için, anneler çocuklarını iki tam yıl emzirirler. Onların örfe uygun olarak beslenmesi ve giyimi baba tarafına aittir.”⁷⁰³ Buyurmuş ve akabinde de “Onun benzeri (nafaka temini) vâris üzerine de gerekir.”⁷⁰⁴ ki “Onun benzerinden” maksat sütannenin yiyeceği ve giyeceğidir.⁷⁰⁵

⁶⁹⁷ Talak, 65/6.

⁶⁹⁸ Kudurî, *et-Tecrîd*, VII, 3654.

⁶⁹⁹ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VI, 22.

⁷⁰⁰ Kudurî, *et-Tecrîd*, VII, 3627.

⁷⁰¹ Şeybânî, *el-Camiü's-Sağîr*, 441.

⁷⁰² Şeybânî, *el-Camiü's-Sağîr*, 441; Kudurî, *et-Tecrîd*, VII, 3625; Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VI, 22; *el-Hidaye*, VI, 300.

⁷⁰³ Bakara, 2/233.

⁷⁰⁴ Bakara, 2/233.

⁷⁰⁵ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VI, 22.

Ayrıca bu meselede kiralanan sütün miktarındaki belirsizliğe hukukî bakımdan tolere edilebildiği gibi bunun ücretindeki belirsizliğe de müsamaha gösterileceği ileri sürülmüştür.⁷⁰⁶ Bu durumda makudu aleyhinin süt değil de bakım ve hizmet olduğu itirazına Kudurî, “Akitten maksadın hizmet va bakım değil de süt olduğu” şeklinde cevap vermiştir.⁷⁰⁷

İmâmlar arasındaki ihtilafın sebebi, bu meseledeki cehaletin taraflar arasında bir anlaşmazlığa yol açıp açmayacağı ve bu anlaşmazlığın akdi geçersiz kılıp kılmayacağı etrafında dönmektedir. İmâm Ebû Hanife, buradaki cehalete müsamaha gösterileceği kanaatindeyken; İmâmeyn, aynı kanaatte değildir.

İmameyn’in ücretin belirsiz olduğunu ifade etmeleri doğrudur. Ancak belirsizlik kendi başına akde engel değildir. Taraflar arasında nizaa yol açması durumunda akdin sıhatine engel olur. Kiralık sütanne konusundaki bilinmezlik taraflar arasında nizaa yol açmayan bir cehalettir. Zira örf bu şekilde cereyan etmekte ve çocuklara gösterilen şefkatten dolayı buradaki bilinmezliğe müsamaha göstermektedir.⁷⁰⁸

2.13.5. Taşıma Masrafı Bulunan Ücretin İfa edileceği Mekânın belirtilmesinin Gerekli olup Olmadığı Meselesi

Bir kimse, taşıma külfeti ve masrafı bulunan bir malı kiraladığında, kiralanan alet edavatın teslim edileceği mekân belirtilmediği takdirde yapılan bu icare akdi sahih olur mu? Yoksa akdin sıhhati için alet ve edevatın teslim edileceği mekânın belirtilmesi gerekli midir?

Yukarda selem akdi konusunda da geçtiği üzere kira ücreti, bir yerden başka bir yere gönderilmesi için taşıma masrafı olmayan bir şey olduğu durumlarda teslim edileceği mekânın belirtilmesinin şart olmadığı konusunda İmâmlar arasında herhangi bir ihtilaf yoktur. Akdin yapıldığı yerde teslim edilir.⁷⁰⁹ Ancak kira bedeli, taşınması ücret ve külfet gerektiren bir mal ise bu konuda Hanefî uleması arasında ihtilaf vardır.⁷¹⁰

⁷⁰⁶ Kudurî, *et-Tecrîd*, VII, 3628; Kasânî, *Bedâ’i’u’s-Sanâ’i fî Tertîbi’ş-Şerâ’i*, VI, 22.

⁷⁰⁷ Kudurî, *et-Tecrîd*, VII, 3629.

⁷⁰⁸ Kasânî, *Bedâ’i’u’s-Sanâ’i fî Tertîbi’ş-Şerâ’i*, VI, 22.

⁷⁰⁹ Cessâs, *Muhtasarü İhtilâfi’l-Ulemâ*, IV, 115; Kasânî, *Bedâ’i’u’s-Sanâ’i fî Tertîbi’ş-Şerâ’i*, VI, 21.

⁷¹⁰ Merginânî, *el-Binâye*, XIII, 90.

Ebû Hanife'ye göre bu durumda ücretin teslim edileceği mekân akit esnasında belirtilmediği takdirde icare akdi sahih olmaz.⁷¹¹ İmâmeyn'e göre ise ifa edilecek mekânın belirtilmesi şart değildir. Belirtilmediği takdirde akit caizdir ve kiracı, kira ücretini, akdin yapıldığı yerde teslim etmekle mükelleftir.⁷¹²

Bu meseledeki ihtilaf yukarda selem akdinde geçen ihtilaf ile aynı olduğundan burada ayrıntıya girme ihtiyacı duyulmamıştır.

2.13.6. Kira Akdinde Yapılacak İşle Birlikte Sürenin de zikredilmesi Meselesi

Bir işverenin, işçiye belli bir duvarın sıvasını bir günde bitirmesine karşılık 500 tl vereceğini söylemesi durumunda, akdin konusu yapılan iş midir? Yoksa belirtilen süre midir? Bu mesele, İmâm ile talebeleri arasında ihtilaf konusu olmuştur.

İmâm'a göre bu akit fasittir. İmâmeyn'e göre ise bu akit geçerlidir.⁷¹³ Çünkü bu durumda akdin konusu belirtilen süre değil, yapılacak olan iştir.⁷¹⁴ Süre ise işin daha hızlı yapılması için zikredimiştir.⁷¹⁵ Zira işçi, verilen işi yarım gün içerisinde bitirmesi durumunda ücretin tamamını hak eder. Birgün içerisinde tamamlamaması durumunda da işi bitirene kadar ertesi gün de işe devam etmesi gerekir. Dolayısıyla akdin konusu olan işin kendisidir ve kendisinde herhangi bir belirsizlik söz konusu değildir.⁷¹⁶ Bir kimsenin, terziye bir kumaş verip gün içerisinde kesip gömlek olarak dikmesini istediğinde bir belirsizlik söz konusu olmayıp caiz olduğu gibi bu meselede de belirsizlik söz konusu değildir.⁷¹⁷

Ebû Hanife ise akdin konusunun, hükümleri farklı olan iki mesele olduğunu, zira akdin konusunun süre olduğunu varsaydığımızda eciri has/özel işçi de olduğu gibi işçi çalışsa da çalışmasa da sürenin bitmesiyle ücreti hak edeceğini, Akdin konusunu işin kendisi olduğunu varsaydığımızda ise eciri müşterkte olduğu gibi işçi işi bitirmekle ücreti hak edeceğini, dolayısıyla bu meselede akdin konusu taraflar arasında anlaşmazlığa yol açacak şekilde belirsiz olduğu kanaatindedir. Zira verilen sürenin veya işin, akdin konusu

⁷¹¹ Serâhsî, *el-Mebsut*, VIII, 2611.

⁷¹² Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi'sh-Şerâ'i*, VI, 21.

⁷¹³ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi'sh-Şerâ'i*, V, 551.

⁷¹⁴ Cessâs, *Muhtasarü İhtilâfi'l-Ulemâ*, IV, 89.

⁷¹⁵ Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 304; Aynî *el-Binâye*, XIII, 101.

⁷¹⁶ Serâhsî, *el-Mebsut*, VIII, 2711; Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi'sh-Şerâ'i*, V, 552.

⁷¹⁷ Tohmaz, *el-Fıkhü'l-Hanefî fî Sevbihî'l-Cedîd*, IV, 403-404.

olma hususunda biri diğ erinden öncelikli değildir. Akdin konusunun belirsizliği ise akdin fesadına yol açar.⁷¹⁸

Ebû Hanife, İmâmeyn'in verilen kumaşı kesip gömlek olarak dikmekle görevlendirilen terziyle kıyasının doğru olmadığı görüşündedir. Zira bu durumda verilen süre akdin konusu değildir. Aksine çalışmanın ne şekilde yapılacağına işarettir. Çünkü terzi belirtilen süre içerisinde iş i bitirmediği takdirde belirtilen ücreti değil de emsallerinin aldığı ücreti hak eder. Bu da sürenin akdin konusu olmadığına delildir.⁷¹⁹

İmâmların bu meseledeki ihtilafı, akdin konusunda bir belirsizliğin olup olmadığıyla ilgili bir ihtilaftır. Ayrıca örften örfe değişmesi muhtemel bir durumdur. İmâmeyn'in görüşünün günümüze daha uygun olduğu kanaatindeyim. Çünkü verilen iş ve sürede herhangi bir mechuliyet söz konusu değildir.

2.13.7. Bir Malın Haram Olan bir İş İçin Kiraya Verilmesi Meselesi

Bir yerin içki fabrikası, kilise veya manastır olarak kullanılması yahut içinde içki satışı yapacak birisine kiralanması, bir işçinin ücret karşılığında içki taşıması gibi meselelerde kira akdinin caiz olup olmadığı İmâm ile talebeleri arasında ihtilaf konusu olmuştur.

Ebû Hanife, bir dükkânın içki satıcısına kiraya verilmesinde veya bir evin kilise manastır veya âteşkede olarak kullanılması için kiraya verilmesinde bir beis görmemektedir.⁷²⁰

İmâmeyn ve diğ er üç mezhep İmâmına göre ise icare akdi fasit olmakla birlikte, işçi ve kiraya verilen malın sahibi herhangi bir ücret hak etmemekteler.⁷²¹ Zira içkinin taşınması ve benzeri durumlar kötülüğ e destek amacı taşımaktadır. Hâlbuki Allah (c.c.), Kur'an'da "Günah ve düşmanlık üzere yardımlaşmayın"⁷²² buyurmaktadır. Ayrıca Allah (c.c.), içinde içki taşıyıcısının da bulunduğu on kişiye lanet etmiştir.⁷²³ Hz. Peygamber

⁷¹⁸ Cessâs, *Muhtasarü İhtilafı'l-Ulemâ*, IV, 89; Serâhsî, *el-Mebhut*, VIII, 2712; Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertibi's-Şerâ'i*, V, 552; Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 304.

⁷¹⁹ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertibi's-Şerâ'i*, V, 552.

⁷²⁰ Cessâs, *Muhtasarü İhtilafı'l-Ulemâ*, IV, 130.

⁷²¹ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertibi's-Şerâ'i*, VI, 3.

⁷²² Maide, 5/2.

⁷²³ Ebû Davud, *el-Eşribe*, 3673.

(s.a.s.) ücret karşılığında içki taşıyıcısını açık bir ifadeyle lanetlemiştir. Bu da bu işin haram olduğuna delildir. Zira lanet ancak haram kılınmış bir ameli işleyene getirilir.

Ebû Hanife, içkiyi dökmek veya sirkeye dönüştürmek için taşımanın haram olmadığı gibi başkasının içmesi için taşımanında haram olmadığı görüşündedir. Zira kendisine göre içkiyi içmek özgür bir failin fiiliyle meydana gelmektedir. İçkiyi taşımak ise içmeyi gerektirecek bir durum değildir. İçkiyi içmek için taşıyan kimse bu lanete hedef olan kimsedir. Ücret karşılığında içkiyi taşıyan kimse bu lanete hedef olmamaktadır.⁷²⁴

Yukarıdaki ve benzeri birçok delile bakıldığında İmâmeyn'in görüşünün tercih edilemeye daha uygun olduğunu söylemek mümkündür. Zira bu konuda varid olan rivayetler açık ve geneldir. İçmek için, başkasının içmesi veya satmak için taşıma arasında herhangi bir fark gözetmemesi de hadislerin genel olduğuna delildir. Ayrıca bir evin kilise veya manastır olarak kullanılması için kiraya verilmesi de aynı hükme tabidir. Zira burada, yasaklanan günah ve düşmanlık üzere yardımlaşma söz konusudur.

2.13.8. Ücret Karşılığında İş Yapan İşçilerin Tazminle Yükümlü Tutulup Tutulmayacağı Meselesi

Ücretli işçiler, eciri has ve eciri müşterek olmak üzere iki kısımdır. Eciri has, çobanlık gibi bir şahsın işini yapmakla yükümlü olan kimsedir. Dolayısıyla anlaştıkları sürenin geçmesiyle ücreti hak eder. Eciri hassın elindeki mal ise emanet hükmüne tabidir. Terzi gibi herkesin işini yapan eciri müşterek ise⁷²⁵ işi bitirmedikçe ücreti hak edemez. Eciri müşterekte akdin konusu işin kendisi olduğundan iş sona ermedikçe işçi ücreti hak etmemektedir. Eciri müşterekin elindeki malın hükmü konusunda üç İmâm arasında ihtilaf vüku bulmuştur.

Ebû Hanife, eciri müşterekin elindeki malın emanet hükmünde olduğunu, taaddi ve taksiri olmadığı sürece telef olmasından dolayı tazminle yükümlü olmayacağını ifade etmektedir.⁷²⁶ İmâmeyn ise eciri müşterki, yangın ve baskın gibi karşı konulmaz bir felaket dışında telef olan malı tazminle yükümlü tutmuş⁷²⁷ ve görüşlerini, Hz. Ömer ve

⁷²⁴ Kudurî, *et-Tecrîd*, VII, 3688; Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fi Tertîbi'sh-Şerâ'i*, VI, 3.

⁷²⁵ Tohmaz, *el-Fıkhü'l-Hanefî fi Sevbihî'l-Cedîd*, IV, 409.

⁷²⁶ Tahâvî, *Muhtasarü't-Tahâvî*, I, 326; Cessâs, *Muhtasarü İhtilafi'l-Ulemâ*, IV, 85. Kudurî, *et-Tecrîd*, VII, 3641.

⁷²⁷ Kudurî, *et-Tecrîd*, VII, 3641.

Hız. Ali'nin bu yöndeki uygulamalarıyla desteklemişler.⁷²⁸ İmâm ise ecirin emanetçi olduğunu dolayısıyla taaddi ve taksiri olmaksızın tazminle yükümlü tutulamayacağı kanaatindedir. İbn Mesut ve Ali (r.anhüma), Emanetçinin tazminle yükümlü tutulamayacağını buyurmuşlar. Ayrıca işçi, mal sahibinin izni ile malı teslim almıştır. Telef olması durumunda tazminle yükümlü olmaz. Karşı konulamaz bir felaketten dolayı telef olduğunda nasıl tazmin gerekmiyorsa diğer durumlarda da tazmin gerekmez.

Bu meseledeki ihtilafın menşei, tezat teşkil edecek şekilde rivayetlerin bulunmasıdır. Taraflar karşı tarafın rivayetini zayıf gördüğünden kendisiyle amel etmemişler. Örneğin İmâm Ebû Hanife'nin, emanetçinin tazminle yükümlü tutulamayacağına dair rivayeti, bazı hadis âlimleri tarafından zayıf ve metruk olarak nitelendirilmiştir. Aynı şekilde İmâmeyn'in dayanağı olan Hız Ali'den gelen rivayette, birtakım hadisçiler tarafından zayıf kabul edilmiştir.⁷²⁹ Dolayısıyla bir fıkıhçının sahih ve mamulünbih olarak görüp kabul ettiği bir hadis, başka bir fıkıhçı tarafından zayıf görülebilmektedir. İbn Abidin ise İmâm'ın kıyasla İmâmeyn'in ise istihsan ile amel ettiğini ifade etmiş ve hangi görüşün müfta bih olduğu konusunda da farklı telâkkiler ileri sürülmüştür. Mezhebin müteahhirün fıkıhçıları ise iki görüşün arasını cem' ederek işçiyi, malın telef olması durumunda değerinin yarısıyla tazminle yükümlü tutumuşlar.⁷³⁰

2.13.9. İşçinin, Bir işi İki farklı Süre İçerisinde ve İki Farklı Ücret Karşılığında Yapma Konusunda Serbest Bırakılması

Bir kimse, kumaşını bir gün içerisinde dikmesine karşılık 100 Lira, dikme işinin yarına sarkması halinde ise 50 Lira karşılığında dikmesi için terziye bırakmasının hükmü İmâm ile İmâmeyn arasında farklı telakki edilmiştir.

İmâm, ilk şartın geçerli, ikinci şartın ise geçersiz olduğu düşüncesindedir.⁷³¹ Dolayısıyla terzi, kumaşı birinci günde diktiği takdirde 100 tl'yi hak eder. Dikme işinin ikinci güne sarkması durumunda ise İmâm'a göre ikinci şartın geçersiz olması hasebiyle terzi, 100 tl'yi aşmayacak ve 50 tl'den eksik olmayacak şekilde ecr-i misle hak kazanır.

⁷²⁸ Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 312; *el-Binâye*, XIII, 113; et-Tehânevî, *I'lâ'ü's-sünen*, XVI, 198.

⁷²⁹ Aynî, *el-Binâye*, XIII, 113.

⁷³⁰ İbn Abidin, *Redü'l-Muhtâr*, IX, 110-111; Tohmaz, *el-Fıkhü'l-Hanefî fî Sevbihi'l-Cedîd*, IV, 411.

⁷³¹ eş-Şeybânî, *el-Asl*, IV, 22.

İmâmeyn ise iki şartın da geçerli olacağı, terzi, birinci günde diktiği takdirde 100 tl'yi hak edeceği, ikinci günde dikmesi halinde ise 50 tl'yi hak edeceği kanaatindedirler.⁷³²

Ebû Hanife'ye göre, işverenin birinci gün için verdiği iş ve belirlediği ücret, herhangi bir belirsizlik içermediğinden caizdir. Dolayısıyla işçi, belirtilen ücreti hak eder. İkinci şartın geçersiz olmasına gelince, zamandan dolayı ücretin eksiltilmesi şart koşulmuştur. Hâlbuki sürenin bedel olarak herhangi bir karşılığı yoktur. Ayrıca ikinci günde iki farklı fiyat söz konusu olduğu için belirsizlik vardır.⁷³³

İmâmeyn ise birinci şart süreyi belirlemek içindir. Dolayısıyla sürenin bitmesiyle icare akdi de sona erer. İkinci şart ise ikinci bir akdi ikame etmek için olduğundan caizdir.⁷³⁴

İmâmların ihtilaf sebebi, akitte bir belirsizliğin olup olmadığıyla ilgilidir. İmâm Ebû Hanife, ikinci şartta bir belirsizlik olduğu kanaatinden dolayı şartı geçersiz sayarken; İmâmeyn ise ikinci şartın ta'lik için olmadığını, zira icare akdinin ta'like kabil olmadığını ifade etmekte ve bunu yeni bir akdin kuruluşu olarak kabul ettikleri için şartı geçerli kabul etmişlerdir.

2.13.10. Bir İcare akdi İçerisinde İki Farklı İşin İki Farklı Ücret Karşılığında Verilmesinin Hükümü

Bir kimse başkasından kiraladığı dükanı itriyat için kullanması durumunda 1000 tl, marangozluk için kullanması halinde ise 2000 tl. karşılığında kiralamasının hükmü konusunda İmâmlar ihtilaf etmiştir.

İmâm Ebû Hanife, bu şekilde yapılan bir kira akdinin caiz olacağı kanaatindeyken İmâmeyn, bu kira akdinin fasit olduğu kanaatindedirler.⁷³⁵

Kıyası temel alan İmâmeyn, akdin iki farklı fiyat üzerinden kurulduğunu, bu sebeple akitte nizaa yol açacak bir belirsizliğin söz konusu olduğunu, tarafları nizaa

⁷³² eş-Şeybânî, *el-Câmi 'u's-Sağîr*, 443; Cessâs, *Muhtasarü İhtilâfi'l-Ulemâ*, IV, 95; Kudurî, *el-Muhtasar*, 126; Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 319; Semerkandî, *el-Fıkhü'n-Nafi'*, III, 1128-1129; Tohmaz, *el-Fıkhü'l-Haneî fi Sevbihî'l-Cedîd*, IV, 418.

⁷³³ Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 320.

⁷³⁴ Merginânî, *el-Binâye*, XIII, 125.

⁷³⁵ eş-Şeybânî, *el-Câmi 'u's-Sağîr*, 443; Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i*, V, 554; Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 321,

sevkedenden belirsizlik ise akdi geçersiz kılacağı için akdin geçersizliğine hükmetmişlerdir.⁷³⁶

İmâm'a göre ise bu akitte kiracıya, akde konu olması caiz olan iki farklı iş için, miktarları belli olan iki farklı ücret teklif edilmiştir. Dolayısıyla akitte herhangi bir belirsizlik yoktur. İmâmeyn'in akdin tayin edilmeksizin iki farklı konuya nisbet edildiğini ileri sürmesi doğru olsa da, akitlerden birinin tercih edilmesi işinin kiracıya bırakılmış olması bu belirsizliği ortadan kaldırmaktadır. Nisbeten varolan belirsizlik ise tarafları anlaşmazlığa sevkedecek boyutta değildir.

Aynı şekilde bu ihtilaf, buna benzer diğer meselelerde de cari olmuştur. Örneğin kiracı bir kamyoneti kum taşıması halinde 5000 tl'ye, pamuk taşıması halinde ise 3000 tl'ye kiralarsa İmâm'a göre caiz, İmâmeyn'e göre ise caiz değildir.

2.13.11. İşçi ve işveren Yapılan İşin Ücretli olup Olmadığı Konusunda Anlaşamamaları Meselesi

Bir kimse kumaşını dikmesi için terziye bırakır ve terzi kumaş diktikten sonra kumaş sahibi terzinin kendisine bedava diktiğini iddia eder, terzi de ücret karşılığında diktiğini söylemesi durumunda hangisinin ifadesinin muteber olacağı konusunda üç İmâm farklı görüşler ileri sürmüştür.

Ebû Hanife, kıyas delilinden yola çıkarak, kumaşın sahibinin ücreti inkâr etmesi hasebiyle münkir olduğunu, müddei olan terzinin mahkemeye beyyine sunamamsı sebebiyle, yeminle birlikte münkirin sözünün dikkate alınacağını ifade etmiştir.⁷³⁷

Ebû Yusuf ise terzinin kumaş sahibine daha önce ücret karşılığında iş yapan biri olması durumunda terzinin, aksi takdirde ise kumaş sahibinin sözü dikkate alınır.⁷³⁸

İmâm Muhammed, terzi bu işi yapmakla biliniyorsa terzinin sözü muteberdir. Zira bu iş için dükân açmış olması saraheten ücret karşılığında çalıştığını belirtmiş gibidir.⁷³⁹ Ancak bu işi yapmakla bilinmeyen biriye kumaş sahibinin sözü muteberdir.⁷⁴⁰

⁷³⁶ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, V, 554-555; Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 321.

⁷³⁷ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VI, 79; Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 328.

⁷³⁸ Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 328; *el-Binâye*, XIII, 139.

⁷³⁹ Aynî, *el-Binâye*, XIII, 140.

⁷⁴⁰ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VI, 79.

İmâmeyn, örfî uygulamayı dikkate alarak terzinin, bu işin ehli olması ve bunun için dükânını açması durumunda sözünün dikkate alınacağını ve ücreti hak edeceğini ifade etmişler. Ebû Hanife ise kıyası dikkate almakla birlikte, ancak akitle menfaatlara değer biçileceğini, bu meselede de herhangi bir akdin söz konusu olmadığını ifade etmiş ve bu sebepten işçinin ifadesinin değil de karşı tafa'nın ifadesinin dikkate alınacağını belirtmiştir.⁷⁴¹

Bu meseledeki ihtilafın menşei farklı delillerin kullanılmasından kaynaklanmaktadır. Yukarda da geçtiği üzere, Ebû Hanife kıyas delilini kullanmışken İmâmeyn örfî dayalı istihsan delilini dikkate almıştır.

2.14. ŞÜF'A (ÖN ALIM) BAHSİ

Sözlükte eklemek bir araya getirme manalarına gelen şüf'a kelimesi bir fıkıh terimi olarak, taşınmazın müşteriye mal olduğu fiyata cebren alıp mülkiyetini elde etme hakkı⁷⁴² veya satım ve bu hükümdeki bir akitle alınmış taşınmaz yahut taşınmaz hükmündeki özel mülkiyete konu bir malı müşteriye mal olduğu bedelle cebren alıp mülkiyetini elde etme hakkı olarak tanımlanmıştır.⁷⁴³

Şüf'a hakkına sahip olan kişi şefî', kendisinden dolayı şüf'a hak edilen mala meşfûun bih, şüf'a konu olan mala meşfû', şüf'a konusu olan malı alan şüf'a mükellefi, meşfûun aleyh diye anılır.⁷⁴⁴

Şüf'a hakkı sünnet ve icma' ile sabittir. Sünneten delil Câbir (r.a.)'den gelen bir rivayette Resûlullah (s.a.s.) "Taksim edilmediği sürece her taşınmaz malda şuf'a hakkı bulunduğu hükmetti. Taşınmazlar arasına sınırlar konup, yollar belirlenince şuf'a hakkı ortadan kalkar."⁷⁴⁵ Ümmetin şüf'a hakkının cevazı konusunda ittifakı ise icma' olarak değerlendirilmiş, Ebû Bekir el-Esamm'ın bu konudaki ihtilafının daha önce oluşmuş icmâi etkilemeyeceği ifade edilmiştir.

⁷⁴¹ Kasânî, *Bedâ'î 'u's-Sanâ'î fi Tertîbi's-Şerâ'î*, VI, 79

⁷⁴² ez-Zeylaî *Tebyînü'l-Hakâik, Şerhü Kenz ed-Dekâik*, VI, 349; İbn Abidin, *Reddü'l-Muhtar*, IX, 361-362.

⁷⁴³ İ. Kafi Dönmez, "Şüf'a", *DİA*, TDV Yayınları, İstanbul 2010, XXXIX, 248.

⁷⁴⁴ Sa'di el-Vecîb, *el-Kâmusü'l-Fıkhî Lüğaten ve İstilâhen*, İdarettü'l Kur'n ve'l Ulûmü'l İslamiyye, Karatçı/Pakistan yy, 199.

⁷⁴⁵ Buharî Şüf'a, 1. Büyû, 96-97.

Bir malda paydaş olmanın, şüf'a/ön alım hakkının sebebi olduğu konusunda tüm fıkıh ekolleri ittifak etmiştir. Hanefiler, bazı hadislerle dayanarak,⁷⁴⁶ satılan taşınmazın irtifak haklarına ortak olmanın veya satılan taşınmaza bitişik komşu olmanın da şüf'anın sebepleri arasında saymış⁷⁴⁷ ve bu sebepleri ise öncelikle akara ortak olma, sonra irtifak muhtevalı hakta ortak olma ve en son bitişik komşu olma şeklinde sıralamışlar. Zira milkin kendisine ortak olma akarın her parçasını içerdiğinden en güçlü sebeptir. İrtifak haklarında ortaklık ise malın bir kısmında ortaklığı ifade ettiği için paydaşlıktan sonra gelir.⁷⁴⁸ Akarın bir bedel karşılığında satılmış olması ise şüf'anın şartıdır.⁷⁴⁹

2.14.1. Şüf'a Hakkına Konu Olan Malın Satıldığını Haber Veren Kimselerde Şahitlik Nisabı ve Adalet Meselesi

Şefi', Şüf'aya konu olan taşınmazın satıldığını veya herhangi bir muâvazalı akde konu olduğunu öğrendiği mecliste, şüf'a hakkını hemen kullanacağına dair talepte bulunması gerekir ki buna Taleb-i Muvasebe denir. Böyle bir talepte bulunmaması şüf'a hakkından vazgeçtiğine işaret olarak kabul edilir ve şüf'a hakkı düşer.⁷⁵⁰

Malın satıldığını veya muâvazalı bir akdin konusu olduğunu, iki adil insan tarafından bildirilir, buna rağmen şefi' şüf'a hakkını talep etmezse, şüf'a hakkının düşeceği konusunda ittifak vardır. Ancak haber veren adil ancak bir kişi ise veya haberi kabul görmeyen bir kadın, çocuk veya fasık biriyse bu durumda da aynı şey söz konusu mudur? Bu konuda İmâm ile talebeleri farklı görüşler ileri sürmüşler.

Ebû Hanife, meşfû' malın satıldığını veya muâvazalı bir akde konu olduğuna dair haber veren kimselerde, şahitliğin nisabı olan iki erkek veya bir erkek iki kadın olması yahut adil bir kimse olması gerektiği kanaatindeyken; İmâmeyn ise ne şahitlik nisabını ne de adaletin şart olmadığı kanaatindeler. Meşfû'un satıldığını haber veren bir kişi olsun, adil olsun veya olmasın, ister köle ister hür olsun, kadın veya erkek olsun fark etmez.

⁷⁴⁶ Komşu, komşuya karşı ön alım hakkına sâhiptir. Aynı yoldan işliyorlarsa, komşu bulunmadığı takdirde, gıyâbında satış yapmaz, bekler. Daha geniş bilgi için bkz. Buhârî, Şufa 1, Büyü 96, 97, Hiyel 14, Şirket 8-9; Müslim, Müsâkat 134 (1608); Nesâî, Büyü 108, 109 (7, 301); Ebu Dâvud, Büyü 73, (3513, 3514); Tirmizî, Ahkâm 33, (1370)

⁷⁴⁷ Tahâvî, *Muhtasarü't-Tahâvî*, I, 305; Kudurî, *el-Muhtasar*, 130; *el-Hidaye*, VII, 4; ez-Zeylaî *Tebyînü'l-Hakâik*, *Şerhü Kenz ed-Dekâik*, VI, 350; İbn Abidin, *Reddî'l-Muhtar*, IX, 366-367.

⁷⁴⁸ Kudurî, *el-Muhtasar*, 130; *el-Hidaye*, VII, 4;

⁷⁴⁹ ez-Zeylaî *Tebyînü'l-Hakâik*, *Şerhü Kenz ed-Dekâik*, VI, 350.

⁷⁵⁰ Merginânî, *el-Hidaye*, VII, 14.

Şefî', haberi alır almaz veya henüz meclis dağılmadan⁷⁵¹ talepte bulunmadığı takdirde şüf'a hakkı düşer.⁷⁵²

İmâmlar arasındaki ihtilafın sebebi, meşfû' arazinin satışıyla ilgili haber vermenin muamelat kapsamında mı yoksa şahitlik kapsamında mı? Değerlendirileceği meselesidir. Bir yükümlülük doğurması açısından kısmen de olsa şahitliğe benzediğini ifade eden İmâm-ı A'zam, adalet veya sayıyı (şahitlik nisabını) şart koşarken, İmâmeyn muamelat kapsamında değerlendirmiş ve vekilin tasdiki halinde adalete ve sayıya gerek kalmadan sonuç doğuracağını ifade etmiştir.⁷⁵³

2.14.2. Taleb-i Husûmet Fevren mi Yapılmalı

Taleb-i Husûmet, müşterinin kendi rızasıyla Şüf'a hakkına konu olan taşınmazı teslim etmemesi durumunda şefî'nin bir aylık süre zarfında ön alım hakkıyla ilgili olarak dava açmasını ifade eder.

Yukarıda da geçtiği gibi şefî', meşfû' malın satıldığını öğrenir öğrenmez bulunduğu mecliste talepte bulunması gerekir. Meclis dağılmadan talepte bulunmadığı takdirde şüf'a hakkı düşer. Ve buna Taleb-i Muvasebe denir. Şefî'nin, şahitler huzurunda ve meşfû' akarın yahut müşterinin ya da satıcının yanında şüf'a hakkını kullanmak istediğini ifade etmesine Taleb-i Takrîr/işhad denir.⁷⁵⁴ Bu talebin hemen değil imkân bulunduğu bir anda yapılması gerekmekte olduğu konusunda da herhangi bir ihtilaf bulunmamaktadır. Ancak Taleb-i husûmetin, bir ay içerisinde yerine getirilmesi gerekli midir? Yoksa bu talebin belli bir süresi yok mudur? Bu konuda İmâmlar arasında ihtilaf söz konusudur.

Ebû Hanife ve bir rivayette Ebû Yusuf'a göre, taleb-i husûmetin geciktirilmesinden dolayı şüf'a hakkının sakıt olmayacağıdır. İmâm Muhammed, Züfer ve Ebû Yusuf'tan gelen diğer bir rivayete göre ise şefî taleb-i takrîrde bulunduktan sonra müşterinin akarı

⁷⁵¹ Bu konuda Hanefî mezhebinin klasik eserlerinde iki farklı rivayet yer almaktadır. Bir rivayete göre şefî', meşfû'un satıldığına dair haberi alır almaz fevren talepte bulunması gerekir. Aksi takdirde şefî'in şüf'a hakkı düşer. Diğer bir rivayette ise haber aldığı meclis dağılmadan veya şüf'a hakkından vazgeçtiğine dair bir imada bulunmadan talepte bulunduğu takdirde şüf'a hakkı devam eder. Daha geniş bilgi için bkz. Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VI, 128-129; Merginânî, *el-Hidaye*, VII, 115-16.

⁷⁵² Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VI, 128; Merginânî, *el-Hidaye*, VII, 16.

⁷⁵³ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VI, 128-VII, 460.

⁷⁵⁴ ez-Zeylaî *Tebyînü'l-Hakâik, Şerhü Kenz ed-Dekâik*, VI, 356.

teslim etmemesi durumunda mazeretsiz olarak bir ay boyunca dava açmadığı takdirde şüf'a hakkı düşer.⁷⁵⁵ Zeylaî, günümüzde fetvanın İmâm Muhammedin görüşüne göre olduğunu ifade etmiştir.⁷⁵⁶

İmâm Muhammed, şüf'a hakkının şe'fi'in zarara uğramaması için meşru kılınan bir hak olduğunu, bu hakkın geciktirilmesi durumunda müşteriye zarar vereceğini, zira müşterinin, şe'fi'ten uzun süre bir talebin gelmemesi halinde Şüf'a'ya konu olan mala bina yapıp ağaç dikebileceğini ifade etmiş ve zararın zararlar ile izale olunamayacağını ileri sürmüştür.⁷⁵⁷

İmâm Ebû Hanife, Taleb-i Muvasebe ve Taleb-i Takrîr/işhad ile şüf'a hakkının şe'fi'e ait olduğunun kesinleştiğini, bir hakkın başkasına ait olduğu kesinleştikten sonra ancak hak sahibinin iptaliyle bu hakkın ortadan kalkacağını, böyle bir iptalin de söz konusu olmadığını, zira Taleb-i Husûmetin geciktirilmesinin, alacakların ve kısas hakkının geciktirilmesi gibi iptal anlamına gelmeyeceğini ifade etmiştir.⁷⁵⁸

İmâm Muhammed'in talebin geciktirilmesinin müşteriye zarar vereceği iddiası ise yersiz bir iddiadır. Çünkü müşterinin, şe'fi'in akarı şüf'a yoluyla alacağını bilmesi, onun oraya bina yapıp ağaç dikmesini engelleyecektir. Eğer buna rağmen böyle bir teşebbüste bulunursa gördüğü zarar kendisinden kaynaklanmış olur. Bu sebepten ötürü satış esnasında bulunmayan ve nerde olduğu bilinmeyen şe'fi'in şüf'a hakkı devam eder.⁷⁵⁹

2.15. ŞİRKET BAHSİ

Şirket, lügatte ortaklık, iki hissenin birbirinden ayrılmayacak derecede karışması veya karıştırılmasıdır.⁷⁶⁰ Terim olarak, birden fazla kişinin emek, sermaye yahut itibarlarını birleştirerek oluşturdukları ortaklığın yanı sıra bir mal, hak veya menfaate müştereken sahip olmasını ifade eder⁷⁶¹

⁷⁵⁵ Kudurî, *el-Muhtasar*, 130; Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i* VI, 132; Merginânî, *el-Hidaye*, VII, 17.

⁷⁵⁶ ez-Zeylaî *Tebyînu'l-Hakâik, Şerhü Kenz ed-Dekâik*, VI, 360.

⁷⁵⁷ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i*, VI, 132.

⁷⁵⁸ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i*, VI, 132.

⁷⁵⁹ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i*, VI, 133.

⁷⁶⁰ es-Siğnâkî, Hüsâmüddîn Hüseyin b. Alî b. Haccâc el-Buhârî, *en-Nihâye fi şerhi'l-Hidâye*, thk. Sait b. Abdullah b. Muhammed Âlî Musa, 2015, 277. (ö. 714/1314) Zuhayli, *el-Fıkhü'l-İslamî ve Edilletuhü*, V, 3875.

⁷⁶¹ Beşir Gözübenli, "Şirket", *DİA*, TDV Yayınları, İstanbul 2010, XXXIX, 198.

Şirketin meşruiyeti ise kitap, sünnet ve icma' ile sabittir. Kur'an'da ortaklık manasında şürekâ ve ortaklık maksadıyla hayvanlarını bir araya getirenler manasında huleta ifadeleri geçmekte olup, ortaklığın meşruiyetine delalet etmektedir.⁷⁶² Sünnette şirketin meşruiyetine dair pek çok hadisin bulunmasına rağmen, konuyu daha fazla uzatmamak için biz burada bir hadis vermekle yetineceğiz. Ebû Hürere'den gelen bir rivayete göre Allah cc. bir kudsi hadiste "Biri diğerine ihanet etmediği sürece ben iki ortağın üçüncüsüyüm. Biri diğerine ihanet etmesi halinde ben aralarından çıkarım" buyurmaktadır.⁷⁶³ Zikri geçen ayet ve hadis ortaklığın caiz olduğuna işarettir. İcma'a gelince, Müslümanlar bazı şirket kısımlarında ihtilaf etseler de genel olarak şirketin cevazı konusunda herhangi bir ihtilaf söz konusu olmamıştır.⁷⁶⁴

Klasik fıkıhta şirketler, genel olarak şeriketü'l-mülk⁷⁶⁵ ve şeriketü'l-akd diye iki kısma ayrılmakla beraber fikhî kullanımda akit şirketleri kastedilmiştir. Akit şirketleri de kendi içerisinde inan,⁷⁶⁶ ebdân,⁷⁶⁷ vücûh,⁷⁶⁸ mudârebe⁷⁶⁹ ve müfâvede⁷⁷⁰ olmak üzere beşe ayrılır.⁷⁷¹

2.15.1. Ortaklardan Birisinin Üçüncü Bir Şahsa Kefil Olması Durumunda Bu Kefaletin Diğer Ortağı Bağlayıp Bağlamayacağı Meselesi

Ortaklardan birisinin, ortaklıktan dolayı bir borca kefil olması durumunda bu kefaletin diğer ortağı da bağlayacağı konusunda İmâmlar arasında herhangi bir itilaf

⁷⁶² Nisâ, 4/12; ez-Zümer 39/29; Sâd 38/24.

⁷⁶³ Ebû Davut, "Buyû" 27.

⁷⁶⁴ Zuhayli, *el-Fıkhü'l-İslamî ve Edilletuhü*, V, 3875.

⁷⁶⁵ Ortakların sahip oldukları arazi, ev vb. bir malı ortaklık akdi olmadan satın alma, hibe ve vasiyet yoluyla veya miras yoluyla sahip olmalarını ifade eder. Birincisine ihtiyari ikincisine ise cebri mülk şirketi denir. Bkz. Muhammed Ali es-Sabunî, *Fıkhü'l-Muamelat*, II, 9-10.

⁷⁶⁶ ortakların istedikleri miktarda sermaye ile katılabildikleri, kâra ve zarara ortak olmada eşitliğin şart olmadığı, tasarruf yetkisine sahip olmadıkları ve ortakların birbirleriyle sadece vekâlet ilişkileri içinde bulundukları şirket türünü ifade eder. Bkz. Semerkandî, *el-Fıkhü'n-Nafi'*, III, 992.

⁷⁶⁷ Birden fazla kişinin belli bir iş yapmak üzere kurdukları iş gücü ortaklığını ifade eder. Buna aynı zamanda Sanai'/sanat şirketi de denilir. Bkz. Semerkandî, *el-Fıkhü'n-Nafi'*, III, 994.

⁷⁶⁸ Sermayesi olmayan kişilerin ticaret tecrübesi ve itibarlarını ön plana çıkarıp belli bir işi yapma konusunda kurdukları şirket türünü ifade eder. Semerkandî, *el-Fıkhü'n-Nafi'*, III, 994.

⁷⁶⁹ Ortaklardan birinin sermayeyi, diğer tarafın ise iş gücünü ortaya koymasıyla kurulan kâr paylaşımı esasına dayalı emek sermaye ortaklığını ifade eder.

⁷⁷⁰ ortaklık devam ettiği sürece sermaye, kâr zarar paylaşımı ve tasarruf yetkisi yönünden eşitliğin korunması şartıyla ortakların birbiriyle hem vekâlet hem kefalet ilişkisi içinde bulunduğu şirket türünü ifade eder. Bkz. Cessâs, *Muhtasarü İhtilafî'l-Ulemâ*, IV, 15; Semerkandî, *el-Fıkhü'n-Nafi'*, III, 989.

⁷⁷¹ es-Sabunî, *Fıkhü'l-Muamelat*, II, 11.

bulunmamaktadır. Aynı şekilde ortaklardan birisinin bir şahsa kefil (el-kefâle bi'n-nefs) olması durumunda diğer ortağı bağlamadığı konusunda da ihtilaf bulunmamaktadır.⁷⁷²

Ancak ortaklardan biri ortaklıktan kaynaklanmayan bir sebepten ötürü üçüncü bir şahsa kefil olması durumunda bu kefaletin diğer ortağı da bağlayıp bağlamayacağı meselesi İmâm ile İmâmeyn arasında ihtilaf konusu olmuştur.

İmâm Ebû Hanife, bu kefaletin diğer ortağı da bağlayacağı görüşüdyken, İmâmeyn bağlamayacağı kanaatindedirler.⁷⁷³

İmâmeyn, kefaletin sadaka, hibe ve el-kefâle bi'n-nefs gibi kişinin yükümlü olmadığı bir şeyi karşılıksız vermesidir. Yani teberra' da bulunmaktır ki bu da diğer ortağı bağlamaz. Zira ortaklık teberra' üzerine kurulmaz.⁷⁷⁴ Ayrıca ortaklardan biri ticaret malından bir başkasına borç verdiğinde ortağını bağlamadığı gibi başkasına kefil olmasıda bağlamaz.⁷⁷⁵

Ebû Hanife ise kefalet başlangıç itibariyle teberu' olsa da sonuç itibariyle muâvazalı bir akitir. Zira bu akitte temlik ve temellük söz konusudur. Nihayetinde eğer kefil, mekfulün anının izniyle kefil olmuşsa alacağını ondan isteyebilir.⁷⁷⁶ Ayrıca kefalet, mufavaza ortaklığının gereklerindendir. Çünkü ortaklardan her biri diğerinin kefil ve vekilidir. Kefalet yoluyla birisini bağlayan borç diğer ortağı da bağlar.⁷⁷⁷

2.15.2. Ortaklardan Herbiri Ortak Oldukların Malın Zekâtını Diğer Ortaktan Habersiz Vermesi Meselesi

Ortaklardan herhangi birisinin, diğer ortağın izni olmadan onun payına düşen zekâtı verme hakkına sahip olmadığı, verdiği takdirde tazminle yükümlü olacağı konusunda İmâmlar hemfikirdir. Çünkü zekât ticaret değildir. Ayrıca ortakların her biri zekâtı aynı

⁷⁷² Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 537.

⁷⁷³ Cessâs, *Muhtasarü İhtilâfî'l-Ulemâ*, IV, 17; Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i* VII, 537; *el-Hidaye*, IV, 368; *el-Mevsîlî*, *el-İhtiyâr li-ta'lîlî'l-Muhtâr*, II, 14.

⁷⁷⁴ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 537; *Merginânî*, *el-Hidaye*, IV, 368; *el-Mevsîlî*, *el-İhtiyâr li-ta'lîlî'l-Muhtâr*, II, 15.

⁷⁷⁵ İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadir*, VI, 152.

⁷⁷⁶ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 537; *Merginânî*, *el-Hidaye*, IV, 368; *el-Mevsîlî*, *el-İhtiyâr li-ta'lîlî'l-Muhtâr*, II, 15.

⁷⁷⁷ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i*, VII, 537; *el-Mevsîlî*, *el-İhtiyâr li-ta'lîlî'l-Muhtâr*, II, 15.

anda ödedikleri takdirde diğerinin payına düşen miktarı tazminle yükümlü olacağı konusunda da ittifak vardır.⁷⁷⁸

Ancak ortaklardan her biri, hem kendi payına düşen zekâtı hem de ortağının payına düşen zekâtı ayrı zamanlarda ödediklerinde, zekâtı sonradan ödeyen ortağın ilk ödeyen ortağın payına düşen miktarı tazmin edip etmeyeceği konusunda İmâmlar ihtilafa düşmüşler.

İmâm Ebû Hanife, zekâtı sonradan ödeyen ortak diğer ortağın daha önceden ödediğini ister bilsin ister bilmesin, ilk ödeyen ortağın payına düşen miktarı tazminle yükümlü olacağı kanaatindeyken; İmâmeyn, sonradan zekâtı veren ortak, diğer ortağın verdiğini bilmediği takdirde tazminle yükümlü olmayacağı görüşündedirler.⁷⁷⁹ Aynı ihtilaf, Zekâtı ödemekle emrolunan kişi, âmir zekâtı ödedikten sonra ödemesi meselesinde de caridir.

İmâmeyn, talimat verilen kimsenin, malı fakirin mülkiyetine geçirmekle emrolunduğunu, kendisinin de bu emri yerine getirdiğini, dolayısıyla tazminle yükümlü olmayacağını ifade etmişlerdir. İmâm Ebû Hanife ise me'murun zekâtı vermekle emrolunduğunu, zekât birinci ortak tarafından verildiğinden, sonradan verilen malın zekât olmayacağını, dolyısla tazminle yükümlü olacağını ifade etmiştir.⁷⁸⁰

Ancak ortakların birbirilerinin vekili olması ve müvekkilin, vekilinin bilgisi olmadan azlettiğinde, vekil azilden habersiz tasarrufta bulunursa tasarrufunun geçerli olup tazminle yükümlü olmayacağı.⁷⁸¹ Bu da bilgisi olmadığından azlin hükümsüz olduğunu ifade eder ve tazminle yükümlü olmamasını gerektirir. Hidaye'nin sahibi ise bu azlin hükmi bir azil olduğunu dolayısıyla vekilin bilgisine gerek olmadığını ileri sürmüştür.⁷⁸²

⁷⁷⁸ Merginânî, *el-Hidaye*, IV, 387.

⁷⁷⁹ Kudûrî, *el-Muhtasar, et-Tevzihü 'd-Darurî* haşiyesi ile birlikte, 118; *el-Fıkhü 'n-Nafi'*, III, 996.

⁷⁸⁰ Merginânî, *el-Hidaye*, IV, 388; Semerkandî, *el-Fıkhü 'n-Nafi'*, III, 994; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadir*, VI, 152.

⁷⁸¹ Serâhsî, *el-Mebsût*, VII, 39. Kâsânî, VII, 305.

⁷⁸² Merginânî, *el-Hidaye*, IV, 388; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadir*, VI, 185.

2.16. MUDÂREBE BAHSİ

Sözlükte yeryüzünde dolaşmak anlamındaki ضرب في الأرض ifadesindeki darb kelimesinden iktibas edilmiştir. Bir terim olarak, taraflardan birinin iş gücünü diğer tarafın ise sermayesini ortaya koyduğu emek sermaye ortaklığını ifade eder.⁷⁸³ Emek sermaye ortaklığını ifade etmek için Irak fıkıhçıları mudarebe terimini kullanırken; hicaz fıkıhçıları kıraz veya mukâreze terimini kullanmışlar. Dolayısıyla Hanefî ve Hanbeliler mudârebe,⁷⁸⁴ Şafiî ve Malikiler ise kıraz veya mukâreze ile ifade etmişler.⁷⁸⁵

Helâl kazancı emredip, rızkı aramaya ve ticarete teşvik eden âyetler⁷⁸⁶ ve Resûlullah'ın (s.a.s.) kavli ve takriri sünnetleri ile birçok sahâbenin uygulaması⁷⁸⁷ bu akdin meşruiyetinin dayanakları olarak kabul edilmiştir. Ayrıca bu akdin meşruiyeti konusunda fakihler arasında herhangi bir ihtilaf söz konusu olmamıştır.⁷⁸⁸ Bu akitte sermayesini ortaya koyana rabbü'l-mâl, emeğini ortaya koyan tarafa mudârib ve sermayeye de re'sü'l-mâl adı verilmiştir. Bu akdin vekâlet akdine benzemesinden dolayı mudarib için vekilde aranan şartlar aranırken, rabbü'l-mâl de ise müvekkilde bulunması gereken şartların haiz olması şart koşulmuştur.

2.16.1. Mudarib, Rabbü'l-mâlın İzni Olmadan Sermayeyi Üçüncü Bir Şahsa Mudârebe için Vermesinin Hükümü

Mudarib, Rabbü'l-mâlın izni dâhilinde yahut rabbü'l-mâlın dilediği gibi tasarrufta bulunabilrisin dediğinde, sermayeyi üçüncü bir şahsa mudârebe yoluyla verebileceği konusunda herhangi bir ihtilaf bulunmazken;⁷⁸⁹ mudâribin izni olmadan ve dilediği gibi tasarrufta bulunabilrisin ifadesini kullanmadığı takdirde, sermayeyi üçüncü bir şahsa mudârebe için verdiği malı tazminle ne zaman yükümlü olacağı konusunda İmâmlar ihtilafa düşmüşlerdir.⁷⁹⁰

⁷⁸³ Kudûrî, *el-Muhtasar*, 118.

⁷⁸⁴ Konumuz Hanefî fikhî olduğundan, burada Hanefî fakihlerin kullandığı terimleri kullanacağız.

⁷⁸⁵ Recep Ebû Melîh Muhammed, *Min Fıkhi'l-Muamelat el-Mâliye fi'l-İslam, Diraseten fi'l-Ahkâm ve'l-Ahlak ve's-Sulûk*. I, 324

⁷⁸⁶ Bakara, 2/198. Müzzemmil, 73/20. Cuma, 62/10

⁷⁸⁷ Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 166.

⁷⁸⁸ Recep Ebû Melîh Muhammed, *Min Fıkhi'l-Muamelat el-Mâliye fi'l-İslam, Diraseten fi'l-Ahkâm ve'l-Ahlak ve's-Sulûk*. I, 326.

⁷⁸⁹ Kudûrî, *el-Muhtasar*, 139; Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 172.

⁷⁹⁰ Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 182; Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i*, fi *Tertîbi's-Şerâ'i* VIII, 46.

Ebû Hanife, İkinci Mudârib o malı çalıştırıp kâr elde etmediği sürece birinci mudâribin tazminle yükümlü olmayacağını, ancak kâr elde ettiği andan itibaren tazminle yükümlü olacağını ileri sürerken; İmâmeyn, ikinci mudâribin sermayeyi/ re'sü'l-mâlî kullanmasıyla⁷⁹¹ birinci mudâribin tazminle yükümlü olacağını, ikinci mudâribin kâr elde edip etmediğine bakılmayacağı kanaatindedirler.⁷⁹²

İmâmeyn, mudâribin, rabbü'l-mâlın izni olmadan re'sü'l-mâlîda/malında tasarrufta bulunduğunu bunun da ister ikinci mudârib kâr elde etsin ister etmesin tazmin gerektirdiğini ifade etmişler. İmâm ise ikinci mudârib malda tasarrufta bulunmadıkça mal yanında emanet hükmündeysen tasarrufta bulunduktan sonra ise kar etmediği sürece malı İbdâ'/ücretsiz olarak çalıştıran kimse hükmündedir. Her iki durumda da tazminle yükümlü olmayacağı açıktır. Zira akdin taraflarından sudûr eden mücerret ifadeyle tazminin gerekmeyeceği, çünkü başkasının malı hakkındaki mücerred ifadenin tazmin gerektirmeyeceği de açıktır.⁷⁹³

Buradaki ihtilafın sebebi, re'sü'l-mâlın ikinci mudâribin elinde emanet veya ibdâ'⁷⁹⁴ hükmünde olup olmayacağıdır. İmâm Ebû Hanife, sermayeyi kullanmadan önce emanet, kullandıktan sonra kâr elde etmedikçe ibdâ' hükmünde olacağı kanaatindeysen; İmâmeyn, ikinci mudârib sermayeyi kullanmadıkça elinde emanet hükmünde olduğunu, ancak sermayeyi kullandığı andan itibaren kâr elde edip etmediğine bakmaksızın başkasının malında izni olmadan tasarrufta bulunmak olduğunu ve tazminle yükümlü olacağı kanaatindedirler.

2.17. HİBE BAHSİ

Hibe, sözlükte bir şeyi karşılıksız vermek, bağışta bulunmak anlamında kullanılmaktadır. Bir fıkıh terimi olarak, “Bir malın bedelsiz olarak başkasına temlikini” ifade eder. Bedelsiz ifadesiyle satım akdini, temlik ifadesiyle de arîye ve karzı tanımın

⁷⁹¹ İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-Râik Şerhü Kenzi'd-Dekâik fî Fûrû'il-Hanefiyye*, VII, 453.

⁷⁹² Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 182; Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i*, fî *Tertîbi's-Şerâ'i* VIII, 46.

⁷⁹³ Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i* fî *Tertîbi's-Şerâ'i*, VIII, 47; Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 182;

⁷⁹⁴ Kârın tamamının sermaye sahibine ait olması şartıyla işleticiye sermaye vermeyi ifade eder. Bkz. Dia, *İbdâ'* mad.

dışında bırakmaktadır.⁷⁹⁵ Bu akdin taraflarına vahib ve mevhubün leh akdin konusu olan mala ise mevhub denir.

Hibe, Kura'n sünnet ve İcma' ile sabittir; Kur'an'da hibenin terim anlamıyla bağlantı sayılabilecek pek çok ayet mevcuttur. Bunlar arasında cömertliği teşvik edip cimriliği kınayan ayetler ve kadınların mehirlerinin bir kısmını gönül rızasıyla kocalarına vermeleri durumunda bunun helal olacağını ifade eden ayet vb. ayetler örnek olarak gösterilebilir.⁷⁹⁶ Sünnette ise hediyeleşmeyi ve bağışta bulunmayı teşvik eden, verilen hibenin geri alınmasını kınayan rivayetler buna örnek olarak gösterilebilir. Ayrıca hibenin meşruiyeti konusunda ümmet icma' etmiştir.⁷⁹⁷

Hibe akdinin sahih ve geçerli olabilmesi için hibenin konusu olan mal, vahibin mülkiyetinde olmalı, ayrıca malum, mevcud muayyen ve mütekavvim bir mal olmalıdır.⁷⁹⁸ Vahib ise tam eda ehliyetine sahip olması gerekirken, mevhubün leh vucub ehliyetini haiz olmalıdır.⁷⁹⁹

2.17.1. Şayi Hiseleri İçeren Bir Malın İki Kişiye hibe edilmesinin Hükümü

Taksime kabil olmayan şayi' hisseli bir malın iki kişiye hibe edilmesinin cevazı konusunda İmâmlar arasında ihtilaf bulunmamaktadır.⁸⁰⁰ Ancak taksime kabil bir malın taksim edilmeden iki kişiye hibe etmenin hükmü konusunda üç İmâm ihtilaf etmiştir. İmâm Ebû Hanife, böyle bir hibenin caiz olmayacağı kanaatindeken; İmâmeyn, ise bu hibenin caiz olduğu kanaatindeler.⁸⁰¹

İmâmeyn'e göre bir kişinin bir evi iki kişiye hibe etmesi durumunda, tek bir hibe ve temlik söz konusudur. İki kişiye bir malı rehin bırakmak caiz olduğu gibi hibede caizdir. İmâm'a göre ise iki kişiye taksime kabil olan hisseli bir malın yarısının hibe

⁷⁹⁵ Aynî, *Fethü Babi'l-İnaye*, II, 409.

⁷⁹⁶ Bakara 2/58, 95; Al-i imran 3/34, 48, 80; Nisa 4/36; Haşr 59/9

⁷⁹⁷ Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 237.

⁷⁹⁸ *el-Mevsuatü'l-Fıkhiyye el-Kuveytiye*, XXXXII, 128-129.

⁷⁹⁹ Bkz. Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i*, VIII, 94-96.

⁸⁰⁰ Bkz. Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i*, VIII, 103; Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 182

⁸⁰¹ Cessâs, *Muhtasarü İhtilafi'l-Ulemâ*, IV, 140.

edilmesi söz konusudur. Taksime kabil olan bir malı taksimden önce hibe ise caiz değildir.⁸⁰² Ayrıca kabz hibenin tamamlanması için şartken şüyû' ise kabza engeldir.⁸⁰³

2.18. VAKIF BAHSİ

Vakıf sözlükte, durmak, durdurmak, hapsetmek anlamlarında kullanılır. Vakfın bağlayıcı akit olup olmadığı konusundaki ihtilaftan dolayı İmâm ve İmâmeyn vakıf terimini farklı tanımlamışlar. İmâm Ebû Hanife “vakfedilen aynı malın mülkiyeti sahibinde kalarak menfaatini tasadduk edilmesidir.”⁸⁰⁴ şeklinde tanımlarken İmâmeyn, aynî bir malın mülkiyeti Allah’a ait kılmakla birlikte, menfaatini fakirlere veya herhangi bir hayır cihetine tasadduk edilmesidir” şeklinde tanımlamışlar.⁸⁰⁵

Meşruiyeti ise Kur’an, sünnet ve icma’a dayanmaktadır. *Allah yolunda sevdiğiniz şeylerden harcamadıkça iyiliğe asla erişemezsiniz.*⁸⁰⁶ mealindeki ayetin nüzûlü üzerine Hz. Ömer de en değerli malının Hayber’de elde ettiği payı olduğunu ifade ederek onu Allah yolunda harcamak için nasıl bir yol izlemesi gerektiğini Hz. Peygamber’e sormuş, Hz. Peygamber “Aslını tut, meyvesini sadaka ver” buyurmuştur. Bunun üzerine Ömer (r.a) aslı satılmamak, hibe edilmemek ve miras bırakılmamak üzere geliri fakirlere, miskinlere ve ihtiyaç sahiplerine harcanmak üzere o bağı vakfetmiştir.⁸⁰⁷ Ayrıca sahebenin ileri gelenlerinin pek çoğu ve Hz peygamber’in bizzat kendisi ve eşleri de mallarını vakfetmiş,⁸⁰⁸ böylece fiili bir icma’ oluşmuştur.

Vâkıfın, irade beyanı/sîga, vâkıf (vakfeden), mevkuf (vakfedilen mal), ve mevkûfün aleyh (kendilerine vakfedilenler) olmak üzere dört unsuru vardır. Hanefî hukukçular, diğer akitlerde olduğu gibi sîganın vakfın kurucu unsuru olduğunu, vakfın tarafları ve vakfedilecek olan malı da vakfın sıhat şartları olduğunu ifade etmişler.

⁸⁰² el-Mevsîlî, *el-İhtiyâr li-ta’lîl-i’l-Muhtâr*, II, 58.

⁸⁰³ *el-Mevsuatü’l-Fıkhiyye el-Kuveytiye*, XXXXII, 129.

⁸⁰⁴ el-Mevsîlî, *el-İhtiyâr li-ta’lîl-i’l-Muhtâr*, II, 47; *el-Fetâva’-i Hindiyye*, II, 357.

⁸⁰⁵ Aynî, *Fethü Babi’l-Înaye*, II, 565; İbn Nüceym, *el-Bahrü’r-Râik Şerhü Kenzi’d-Dekâik fî Fürû’il-Hanefiyye*, V, 312; *el-Fetâva’-i Hindiyye*, II, 357.

⁸⁰⁶ Âl-i İmrân, 3/92.

⁸⁰⁷ Buharî, “Şürût” 19.

⁸⁰⁸ Kasânî, *Bedâ’i’u’s-Sanâ’i fî Tertîbi’s-Şerâ’i*, VIII, 393.

2.18.1. Vakfın Bağlayıcılığı Meselesi

Şartlarına uygun bir şekilde kurulup mahkeme kararıyla onaylanan, vasiyet gibi ölümden sonrasına bağlanan, mescid olarak vakfedilip içinde namaz kılınmaya başlanan ve kabristan olarak ifraz edilip içinde ölü defnine başlanan vakıflar İmâmların ittifakıyla bağlayıcılık kazanır.⁸⁰⁹

Yukarıda saydığımız durumların dışında vakfın bağlayıcılığı konusunu İslam hukukçuları, vakıf akdini âriyet, sadaka, vasiyet, köle âzadı ve hibe gibi farklı tasarruflara benzeterek açıklarlar. İmâm-ı Âzam ve Züfer, vakfi ilke bakımından bağlayıcı olmayan âriyet akdine, Ebû Yûsuf ise feshe kâbil olmayan ve derhal bağlayıcılık ifade eden köle âzat etmeye benzetmektedir. İmâm Muhammed ise vakfi sadakaya kıyas ederek bağlayıcı bir akit kabul etmekle birlikte diğer teberra akitlerinde olduğu gibi tamamlanması için, teslim ve tesellümü şart koşmaktadır.⁸¹⁰ Buna bağlı olarak şâyi' hiseli bir malın vakfedilmesinin teslimi mümkün olmadığından caiz eğildir. Ancak teslim ve tesellümü şart koşmayan Ebû Yusuf'a göre ise caizdir.⁸¹¹

İmâmeyn, Hz. Ömer'in Hayber'de ganimet yoluyla sahip olduğu kıymetli bir arazisini Hz. Peygamberin, "Aslını tut, getirisini sadaka ver" yolundaki tavsiyesine uyup aslı satılmamak, hibe edilmemek ve miras bırakılmamak üzere ihtiyaç sahiplerine tasadduk ettiğine⁸¹² dair rivayeti delil olarak ileri sürerek bu akdin bağlayıcı bir akit olduğunu ifade etmişler.⁸¹³ Zira satış, hibe ve mirasa konu olmaması vakfın bağlayıcı olduğunu göstermektedir.

Ebû Hanife ise "Mallar mirasçılardan alıkonulamaz"⁸¹⁴ ve Kadı Şürayh'in "Hz. Peygamberin hapsedilen/mirasçılardan alıkonulan malların satışıyla gönderilmiştir." rivayetlerini dikkate alarak vakfın bağlayıcı olmadığını, dolayısıyla vâkıfın mülkiyetinde kaldığını ileri sürmüştür. Ancak bu rivayetin sened zincirinde hadis bilginlerince zayıf kabul edilen Abdullah b. Lahîa' ve kardeşi İsa b. Lahîa'nın bulunmasından dolayı hadisin

⁸⁰⁹ Merginânî, *el-Hidaye*, IV, 392-392.

⁸¹⁰ Merginânî, *el-Hidaye*, IV, 391.

⁸¹¹ Merginânî, *el-Hidaye*, IV, 396.

⁸¹² Buharî, "*Vesâyâ*" 2-28.

⁸¹³ Merginânî, *el-Hidaye*, IV, 392.

⁸¹⁴ Beyhakî, *es-Sünenü'l-Kübrâ*, "Büyü" VI, 162.

hüccet olamayacağı ifade edilmiştir. Şürayh'in rivayeti ise cahiliye dönemine ait sâibe⁸¹⁵ bahîre⁸¹⁶ ve benzeri adetlerin kaldırılmasına yönelik olduğu ifade edilmiştir.⁸¹⁷

2.19. GASP

Gasp sözlükte “mal olsun olmasın bir şeyi zorla almak” anlamına gelir. Bir fıkıh terimi olarak “mutakavvim ve muhterem bir mala sahibinin izni olmadan alenen el koymak”⁸¹⁸ şeklinde tarif edilmiştir. Şeyhayn, tarifte malikin zilyedliğini giderip (izale-i yed-i muhikka) haksız bir zilyedlik kurma (isbat-ı yed-i muhtıla) yı şart koşarken, İmâm Muhammed böyle bir şartı kabul etmemektedir. Bu tanımın bir sonucu olarak gaspedilen malların kapsamı da imâmlara göre farklılık arz etmektedir. Dolayısıyla gayrimenkul mallarda ve gaspedilen maldaki artış, Şeyhayn'e göre gasp kapsamında değerlendirilmezken; İmâm Muhammed'e göre gasp olarak değerlendirilmiştir.⁸¹⁹ İmâm Ebû Yusuf'un ilk görüşünün İmâm Muhammed ile aynı olduğu ancak daha sonra bu görüşünden rucû' ettiği ifade edilmiştir.⁸²⁰ Gasp fiilinin haram oluşu Kur'an, sünnet ve icma' ile sabittir.

Gasıp, gasp fiili, mağsub/gaspedilen mal ve mağsubün minh (gasp fiiline maruz kalan taraf) gaspın unsurları olarka ifade edilmiştir.

2.19.1. Gasp Edilen Malın Telef Olması Durumunda Tazmini

Gasıbın elinde bulunduğu sürece gaspedilen malın iade edilmesinin gerekliliği konusunda fıkıh bilginleri ittifak halindedir.⁸²¹ Gaspedilen malın telef olması halinde ise misli olup olmadığını bakılır. Misli bir mal ise misliyle tazmin edilmesinin gerekliliği konusunda da İmâmlar arasında bir ihtilaf bulunmamaktadır.⁸²² Misli bir mal olmaması durumunda ise kıymetinin tazmin edilmesi gerekir. Ancak gasıp ve gasba uğrayan tarafın

⁸¹⁵ Araplar, cahiliye döneminde ilahlarına adadıkları ve istediği yere gidip dolaşması için salıverilen deve. Bkz. Dia, “Sâibe” mad.

⁸¹⁶ Câhiliye Arapları tarafından kulakları yarılarak sırtına binilmesi, yük yüklenmesi ve sütünün içilmesi, haram sayılan dişi deve.

⁸¹⁷ Aynî, *el-Binaye*, VI, 893.

⁸¹⁸ Cürçânî, *Kitabü't-Ta'rifât*, 240.

⁸¹⁹ Kudurî, *el-Muhtasar*, 160; *el-Hidaye*, VI, 490; M Akif Aydın, “Gasp”, *DİA*, TDV Yayınları İstanbul 1996, XIII, 387.

⁸²⁰ Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 394.

⁸²¹ *el-Mevsuatü'l-Fıkhiyye el-Kuveytiye*, XXXI, 236.

⁸²² Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i*, X, 35.

mahkemeleştığı günün değeri mi? yoksa gaspedilen günün kıymeti mi? yahut malın mislinin piyasadan kalktığı günün değeri mi? dikkate alınacağı konusu üç İmâm arasında ihtilaflıdır.⁸²³

İmâm Ebû Hanife, misli bir malın piyasadan kalkmasının tek başına kıymetinin tazminini gerektirmediğini, çünkü alıcının tekrar piyasaya çıkana kadar sabretmesi durumunda mislini alma hakkını elde edeceğini, dolayısıyla bu malın hâkimin kararıyla kıymete intikal ettiğini ileri sürerek mahkemeleştikleri günün değerinin dikkate alınacağını savunmuştur.

Ebû Yusuf ise malın gaspedilmesinin tazmini gerektiren bir sebep olduğunu, dolayısıyla sebebin/gaspın gerçekleştiği günün değeri dikkate alınması gerektiği kanaatindedir.

İmâm Muhammed ise misli olması hasebiyle mislinin tazmini gerekli olduğunu, ancak malın piyasadan kalkmasıyla kıymetinin tazmini gerektiğini, bundan dolayı malın piyasadan kalktığı günün değerinin dikkate alınması gerektiğini savunmuştur.⁸²⁴

2.19.2. Külçe Olarak Gaspedilen Altın ve Gümüşün İşlenmesi Meselesi

Altın ve gümüş, külçe olarak gaspedildikten sonra gasıp tarafından bir kap veya basılmış altın haline getirildiği takdirde, nasıl iade edileceği konusu İmâm ile talepleri arasında ihtilaf konusu olmuştur.

Ebu Hanife, bu durumda gasıbın, gaspettiği malı olduğu gibi iade etmesi gerektiği, basımından veya kap haline getirmesinden dolayı herhangi bir şey talep edemeyeceği kanaatindedir.⁸²⁵

İmâmeyn, bu durumda gaspedilen malın, gâsıbın altını ve gümüşü bir kalıba dökmesi veya altın para şeklinde basmasıyla muteber bir işlemden geçirdiğini ve gasıbın bu işlemi sebebiyle malın isminin (külçe) değiştiğini, çünkü basımdan önce altın veya gümüş şeklinde isimlendirilirken basımdan sonra dirhem veya dinar olarak

⁸²³ Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 491.

⁸²⁴ Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 492.

⁸²⁵ Kudurî, *el-Muhtasar*, 162; Kasânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi'sh-Sherâ'i*, X, 32; Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 506.

isimlendirildiğini, bunun da bir açıdan malın telef edilmesi manasına geldiğinden, malın bizzat kendisinin değil, kıymetinin tazmin edilmesinin gerektiğini savunmuşlar.⁸²⁶

Ebû Hanife ise altın ve gümüş, ister dinar ve dirhem şeklinde basılmış olsun, ister kap veya süs eşyası olsun isterse külçe olsun hepsinin ortak noktası semeniyet vasfına sahip olması, zekâta tabi tutulması, vezni olması ve ribevi mallar kategorisinde değerlendirilmesidir. Bütün bunlar, malın aslı itibarıyla bir değişikliğe uğramadığını göstermektedir. İmâmeyn'in altın ve gümüşü demir ve bakıra kıyas etmesi ise isabetli değildir. Zira bu işlem demir veya bakır madenini kap ve benzeri bir kalıba dökmeye benzemez. Çünkü demir ve bakır, kap haline getirildiğinde vezni bir mal olmaktan çıkar. Altın ve gümüş, kap haline getirilse bile vezni olmaktan çıkmaz.⁸²⁷ Ayrıca İmâmeyn'in, altının ve gümüşün bir kalıba dökülmesinin bir açıdan telef ve tüketim olarak değerlendirmesi de isabetli görünmemektedir. Zira telef veya dönüşüm bir malın yapıldığı amacın dışında kullanılmasıyla söz konusu olur. Altın ve gümüş, her ne şekilde olursa olsun semeniyet vasfını kaybetmez.⁸²⁸ Bütün bunlar İmâmın görüşünün daha isabetli olma ihtimalini güçlendirmektedir.

2.19.3. Müzik ve Eğlence Aletlerinin Gasp Edildikten Sonra Telef Edilmesi

Bir kimse, başka bir Müslümana ait olup gayrimeşru yollarla kullandığı müzik ve eğlence aletlerini gaspedip kırarsa, tazminle yükümlü tutulup tutulmayacağı İmâm ile İmâmeyn arasında ihtilaf konusu olmuştur.

Ebû Hanife, bu gibi malların satışının caiz olup tazmin edilmesinin gerekli olduğu kanaatindeyken; İmâmeyn ise bu malların satışının caiz olmadığı gibi tazmin edilmesinin de gerekli olmadığını savunmuşlar.

İmâmeyn, bu gibi aletlerin masiyet için yapıldıklarını dolayısıyla içkide olduğu gibi Müslüman için değer biçilen bir mal olmadığını, ayrıca şeriâtın mârufu emretme prensibi gereği kırılması gerektiğini ileri sürerek, tazminin gerekli olmadığını ifade etmişler.⁸²⁹

⁸²⁶ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i* X, 32; Aynî, *el-Binaye*, XIII, 488.

⁸²⁷ Aynî, *el-Binaye*, XIII, 489.

⁸²⁸ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'i fi Tertîbi's-Şerâ'i*, X, 32.

⁸²⁹ Merginânî, *el-Hidaye*, VI, 532.

Mezhep içerisinde fetvaya esas olan görüşün İmâmeyn'in görüşü olduğu ifade edilmiştir.⁸³⁰

İmâm Ebû Hanîfe ahşap veya tahta olarak değerlendirilip kıymetinin tazmini gerektiğini, çünkü bozgunculuk amaçlı kullanılabildiği gibi tahta şeklinde de kendisinden meşru olarak istifade edilebileceğini belirtmiştir.⁸³¹

İhtilafın sebebi mütakavvim bir mal olup olmadığı etrafında şekillenmekte olduğu söylenebilir. İmâmeyn, gayri meşru eğlencede kullanıldığına bakarak hükme varmışken İmâm, yakacak veya başka bir şekilde de değerlendirilmesinin imkânı açısından olaya bakmış ve karşı tarafın da zarara uğratılmaması ilkesi gereği alet olarak değil de tahta veya yakacak olarak değer biçilebileceğini ifade etmiştir.

2.20. VEDÎÂ

Sözlükte terk etmek ve bırakmak anlamlarında kullanılan vedîa kelimesi, İslam fıkhiinde bir malın korunması için başkasına bırakılmasını ifade ettiği gibi bırakılan malı ifade etmek için de kullanılmıştır. el-Cürcânî ise “korunması içi başkasına bırakılan emanet”⁸³² şeklinde tarif etmiştir. Klasik fıkıh eserlerinde güvene dayalı akitler (ukûd’ül Emanat) kısmında zikredilmiştir. Akde konu olan mala vedîa, vedîayı bırakan tarafa mûdî’ veya müstevdi’, alan tarafa mûda’ veya müstevda’ denir.

2.20.1. Mûda’ Aldığı Vedîayı Kendi Malına Karıştırması Meselesi

Mûda’, emanet malı ayırt edilmesi mümkün bir mal ile karıştırdığında tazmin etmekle mükellef olmaz, malları ayırır ve emaneti iade eder.⁸³³ Ancak ayırt edilmesi imkansız aynı cinsten bir mal ile karıştırması halinde tazminle yükümlü tutulacağı yoksa mûdî’e ortak olacağı konusunda İmâm ile İmayn arasında ihtilafıdır.

İmâmeyn, bu durumda mûdî’ her ne kadar malının aynısını alma imkânına sahip olmasa da, mûda’ ile ortak olup taksim yoluyla manen hakkını elde etme imaknına sahip olacağını, malının aynısını alması açısından bakıldığında bir açıdan telef olsa da, taksim

⁸³⁰ Aynî, *el-Binaye*, XIII, 541.

⁸³¹ Kudurî, *et-Tecrîd*, VII, 3396; Kasânî, *Bedâ’i’u’s-Sanâ’i fi Tertîbi’s-Şerâ’i* X, 32.

⁸³² Cürcânî, *Kitabü’t-Ta’rîfât*, 246.

⁸³³ Semerkandî, *Tuhfetü’l-Fukahâ*, III, 281.

yoluyla şeklen de olsa malını elde etme imkânına sahip olacağını, dolayısıyla mûdi', isterse buna hakiki açıdan bakarak telef kabul edip malının tazminini isteyebileceği gibi şekli açıdan telef kabul etmeyip taksim yoluyla malını talep etme hakkına da sahip olacağı kanaatindedirler.⁸³⁴

İmâm Ebû Hanife ise Mûda'nın vedâyı ayırt edilmeyecek şekilde kendi malına karıştırmasını her açıdan telef kabul edileceğini, zira mûdi'in, malının aynısını elde etme imkânının kalmayacağını ifade etmiş ve taksimin ortaklığın bir sonucu olduğunu onun için ayrıca sebep kılınamayacağını savunmuştur.⁸³⁵

İhtilafın sebebi ise malların birbirinden ayırt edilmeyecek şekilde karıştırmanın her yönüyle telef olup olmayacağıyla ilgilidir. İmâm, her açıdan telef olarak değerlendirildiği için mislini eya kıymetinin ödenmesi gerektiği kanaatindeyken; İmâmeyn, hakikaten telef olsa da manen telef olmadığı kanaatindedirler.

Aynı şekilde mûdi', iki farklı kişiye ait farklı cinslerdeki emaneti birbirine karıştırdığında da İmâmlar arasında aynı ihtilaf caridir⁸³⁶

2.21. İHYÂÜ'L-MEVÂT

İhya, sözlükte bir şeyi diriltmek, canlandırmak, hassasiyet ve gelişen bir kuvvet sahibi kılmak⁸³⁷ gibi manalara gelir. Mevât ise sahibi olmayan ve su kesintisi yahut su baskınından veya herhangi bir sebepten ötürü kendisinden faydalanılamayan araziye ifade eder.⁸³⁸ Bir terkip olarak ihyâü'l-mevât ise İslam fıkında, herhangi bir sebepten dolayı işlenmeyen sahipsiz arazinin, sahip olma amcıyla imar ve işlenmesini ifade eder.⁸³⁹

2.21.1. Devlet Başkanının İzni Olmadan Ölü Bir Araziyi İhya Etme Meselesi

Bir kimsenin, devlet yetkili organlarının izni dâhilinde herhangi bir sebepten dolayı işlenmeyen sahipsiz bir araziye, sahip olma amcıyla imar etmesinin cevazı konusunda

⁸³⁴ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'î fi Tertîbi's-Şerâ'î*, VIII, 367; *el-Hidaye*, VI, 210-211.

⁸³⁵ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'î fi Tertîbi's-Şerâ'î*, VIII, 367.

⁸³⁶ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'î fi Tertîbi's-Şerâ'î*, VIII, 367

⁸³⁷ Meydanî, *el-Lübâb Fi Şerhi'l-Kitab*, III, 538.

⁸³⁸ Semerkandî, *el-Fıkhü'n-Nafi'*, III, 1307; Cürânî, *Kitabü't-Ta'rifat*, 324; Merginânî, *el-Hidaye*, VII, 251.

⁸³⁹ Hamza Aktan, *İhyâ*, *DİA*, TDV Yayınları, "İstanbul 2000, XXII, 7.

İmâmlar ittifak halindedir.⁸⁴⁰ Ancak devlet yetkili organlarının izni olmadan ölü araziye imarın caiz olup olmadığı konusunda İmâmlar arasında ihtilaf söz konusudur.

İmâm Ebû Hanife, devlet başkanının izni olmadan ölü arazilerin ihya edilemeyeceği, ihya etmesi durumunda ise ihya edenin o araziye sahip olamayacağı kanaatindedir. İmâmeyn ise “Kim ölü bir arazi ihyâ ederse o arazi onundur.” hadisinden yola çıkarak ihya edenin devlet başkanının izni olmadan arazinin mülkiyetini kazanacağını savunmuşlar. Ayrıca mübâh bir mala el koyarak sahiplenmenin cevazı konusunda ihtilafın bulunmadığını, araziye ihya etmenin mübah bir mala el koyarak sahiplenmek olduğunu ifade etmişler.⁸⁴¹

Bu ihtilafın temel sebebi, Hz. Peygamber’in “Kim ölü bir arazi ihyâ ederse o arazi onundur” ifadesinin Resûlullah (s.a.s.) tarafından hangi sıfatla söylendiğine dair farklı yaklaşımlardır.⁸⁴² Mevat araziye ihyâ eden kimsenin o arazinin sahibi olacağını ifade eden Ebû Hanife, bu ifadenin Hz. Peygamber tarafından bir devlet başkanı sıfatıyla yapılmış bir açıklama olduğunu, dolayısıyla ihyâ için devlet başkanının iznini gerekli olduğunu savunmuştur. Ayrıca mevât arazinin bir çeşit ganimet olduğunu, dolayısıyla ganimetlerde olduğu gibi kamu malı olduğunu, devlet başkanının izni olmadan kimseye tahsis edilemeyeceğini ifade etmiştir.⁸⁴³ Resûlullah (s.a.s.), bu açıklamayı peygamber sıfatıyla yaptığını bunu bir tebliğ (fetva) kabul eden İmâmeyn ise ölü arazinin ihyası için devlet başkanının izninin gerekmediğini savunmuştur.

⁸⁴⁰ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'î fi Tertîbi's-Şerâ'î* VIII, 306; Merginânî, *el-Hidaye*, VII, 252-253.

⁸⁴¹ Kasânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'î fi Tertîbi's-Şerâ'î* VIII, 306.

⁸⁴² Babertî, *el-İnâye*, X, 84.

⁸⁴³ Merginânî, *el-Hidaye*, VII, 2253.

SONUÇ

Dört sünni mezhep içerisinde genel itibariyle mezhebe ismini veren ve mezhebin kurucu imamı olarak bilinen imamın fûrûa dair görüşleri esas kabul edilmekle birlikte, mezhep içerisinde imama muhalif görüşlerin olduğu da yadsınamaz bir gerçektir. Fakihlerin bazı delillerden ve ilkesel gerekçelerden yola çıkarak bu görüşleri elde ettikleri muhakkaktır.

Hanefi Mezhebi dikkate alındığında mezhebin ana omurgasını oluşturan Zâhirü'r-rivâye eserlerinde imamlar arasındaki ihtilafların gerekçeleri tam olarak ele alınmamıştır. Bundan dolayı İmameyn'in hangi nedenlerden hareketle söz konusu görüşlere ulaştıklarını bu eserlerden tespit etmek zordur. Sonradan yazılan kaynaklarda da bir görüş için farklı gerekçelendirmelerin ortaya çıkması, bazılarının ileri sürdüğü gerekçenin başka bir fakih tarafından eleştirilmesi de bu görüşlerin ilk kaynaklarda yer almamasından ileri gelmektedir. Bununla birlikte İmam Muhammed'in Zâhirurrivâye dışındaki *İhtilâfu Ebi Hanîfe ve İbn Ebî Leyla* ve *el-Hucce Alâ Ehli'l-Medine* isimli kaynaklarda bazı görüşlerin gerekçeleri yer almaktadır. Bu gerekçelerin önemli bir bölümünün sonraki fıkıh kitaplarının temel dayanağı olduğunu söylemek mümkündür. Ayrıca sonraki asırlarda Cessâs da *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî* adlı eserinde imamların görüşlerini sistematik olarak gerekçelendirerek bu hususta mezhebe katkı sunmuştur. Daha sonraki eserler ise bu gerekçelendirmeleri zenginleştirerek ileri bir düzeye taşımışlardır.

Bütün bunlara rağmen daha sonra yazılan eserlerde imamlar arasındaki ihtilafların pek çoğunun gerekçesinin zaman, örf, içinde bulunulan ortam ve çevreden kaynaklandığı, kısaca içinde bulunduğu zaman, zemin ve şartlara ayak uydurmanın bir sonucu olduğu anlaşılmaktadır.

Ferî meselelerde kurucu İmâma muhalefet hususu Hanefî mezhebi özelinde ele alındığında İmâm ile ashâbı arasında gerek ibadet gerekse muamelat konularında pek çok ihtilaflı meselenin bulunduğu, özellikle İmâm-ı Azam ile İmameyn arasındaki ihtilafların, büyük bir birikimin ürünü olduğu görülmektedir. İlk üç İmâmın fikhî görüşleri incelendiğinde Hanefî mezhebinin tek bir kurucusunun olmadığı, aksine cemâi/kolektif bir mezhep olduğu da ortaya çıkmaktadır.

Üç İmâm arasındaki ihtilaflar incelendiğinde İmâmlar arasında meydana gelen ihtilafların farklı delillerden veya farklı fikhî ilkelerden/kaidelerden yola çıkmalarından yahut istidlallerin farklılığından kaynaklandığı, ayrıca ihtilafların pek çoğunun örf, *fesadü’z-zaman* diye ifade edilen zamanın bozulması ve zaruret gibi fikhî ilkelerden kaynaklandığı görülmüştür.

Zaruret ilkesinin İmam Ebû Hanife ile İmameyn tarafından farklı algılandığı dolayısıyla gelen bir rivayetle amel etme noktasında farklılığın ortaya çıkmasına yol açtığı görülmektedir. İmameynin şart muhayyerliğinin üç günden fazla olabileceğini İbn Ömer’den gelen rivayete dayandırmakla birlikte Hanefi mezhebinin klasik metinlerinde bunun zarurete mebni olduğu da ifade edilmiştir. Kısacası genel olarak ihtilafların usûlden ve mezhebin üzerine bina edildiği külli kaidelerden kaynaklanmadığı, aksine daha sonradan ortaya çıkıp hükümleri doğrudan Kur’an ve sünnette bulunmayan, içtihat ve re’y ile hükümleri elde edilen fer’i meselelerde ortaya çıktığı müşahede edilmiştir. Nitekim fakihler bu ihtilafların delil ve burhandan değil de asır ve zamandan kaynaklandığını belirtmişlerdir. Bir haberin imamlardan birine ulaşip diğerine ulaşmamış olması da imamlar arasındaki ihtilafların temel sebeplerinden biridir. Nitekim vakfın bağlayıcı olup olmasının temelinde de Hz. Ömer’in rivayetinin Ebû Hanife’ye ulaşmadığı varsayılmaktadır. Nitekim Ebû Yusuf’un “*Eğer Hz. Ömer’in rivayeti İmam Ebû Hanife’ye ulaşmış olsaydı o da mutlaka görüşünden vazgeçip bu rivayetle amel ederdi.*” ifadesi de bunu göstermektedir. Buna ek olarak zaruret ilkesinin İmâm ile İmameyn tarafından farklı algılanması da ihtilafların ana sebeplerinden biri olarak sayılmaktadır.

İfade edilen bu ferî ihtilaflardan hareketle İmâm Ebû Yusuf ve İmâm Muhammed’in usûlde İmâmı taklit ettikleri anlamına geldiği söylenemez tam aksine onların da birer mutlak müçtehit olarak bu görüşte olduğu söylenebilir. Zira nadiren de olsa usûlden kaynaklanan ihtilafların da olduğunu söylemek mümkündür. Ancak bu çalışmada, bahsi geçen bu ihtilafların, içtihadı açık olup hakkında kesin nas bulunmayan konularda olduğu da tespit edilmiştir. Örfeye dayalı nassın örfün değişmesiyle değişip değişmeyeceği, konusu İmâm ile Ebû Yusuf arasındaki usûlî ihtilaflardan biridir. Ayrıca Hanefî mezhebi içerisinde mutlakın mukayyede hamli konusunun da ihtilaflı bir konu olduğu kanaatindeyiz. Hanefî usûl kitaplarında şartlar (sebepler ve hüküm birliği) oluştuğunda mutlakın mukayyede hamledileceği açık bir şekilde ifade edilmekle birlikte

Nesefi'nin, mezhebe göre mutlakın mukkayede hamledilmesinin caiz olmadığını hem tefsirinde hem de yazdığı fıkıh metninde sarahaten ifade etmesi de bu kanaati pekiştirmektedir.

Bu çalışmada görüleceği üzere, mutlakın örf ile tahsis edilip edilmeyeceği meselesi, İmâm ile İmâmeyn arasında birçok fer'i meselede ihtilafın sebebi olarak karşımıza çıkmaktadır. Hanefî mezhebine göre mutlakın mukayyede hamlinin caiz olup olmadığı ve mezhep içerisinde kayda değer bir ihtilafın bulunup bulunmadığı hususunun müstakil bir çalışmayı gerektirdiği kanaatindeyiz.

Bu çalışma neticesinde ulaşılan önemli sonuçlardan biri de fûru fıkıh kitaplarındaki örnekler incelendiğinde mezhep içerisinde, özellikle İmâm Ebû Yusuf ve İmâm Muhamed'in görüşlerinin azımsanmayacak derecede tercih edildiğidir.

Yine İmam ile İmâmeyn arasındaki ihtilaflar incelendiğinde, Talebe ile hoca arasındaki hilaf adabına yönelik üslubun örnek alınması gereken bir üslup olduğu ve Ebû Hanife'nin ders metodunun günümüzde dâhil henüz aşılmadığı müşahede edilmektedir.

KAYNAKÇA

- Abdulhamid Mahmud Tohmaz, *el-Fıkhü'l-Hanefî fî Sevbihî'l-Cedîd*, Darü'l-Kalem, Dımaşk, Darü's-Şamiyye, Beyrut 2014.
- Aktan, Hamza, DİA, "İhyâ", *DİA*, TDV Yayınları, İstanbul 2000.
- Apaydın, Yunus, "Muhayyerlik" *DİA* TDV, Yayınları, İstanbul 2006.
- Artuk, İbrahim, "Fels", *DİA*, TDV Yayınları İstanbul 1995.
- Aydın, M Akif, "Gasp", *DİA*, TDV Yayınları, İstanbul 1996.
- Aynî, Ebû Muhammed Bedrüddîn Mahmûd b. Ahmed b. Mûsâ b. Ahmed el-Aynî (ö. 855/1451) *el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye*, Darü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 2000.
- Bâbertî Ekmelüddîn Muhammed b. Mahmûd b. Ahmed er-Rûmî el-Mısırî (ö. 786/1384), *el-Înâye* (İbnü'l-Hümâm, Fetḥu'l-kadîr içinde), Darü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 2009.
- Bâbertî, Ekmelüddîn Muhammed b. Mahmûd b. Ahmed el-Bâbertî er-Rûmî el-Mısırî (ö. 786/1384), *el-Înâye Şerhü Hidâye*, Darü'l-Fikr, Beyrut, 2010.
- Bardakoğlu, Ali, "İcâre" *DİA*, TDV Yayınları, İstanbul 2000.
- Bardakoğlu, "Hanefî mezhebi" *DİA*, TDV Yayınları, İstanbul 1997.
- Bayder, *el-Hidâye Bir Fıkıh Metninin Hanefî Geleneğe Etkisi*, Hacveyiszade İlim ve Kültür Vakfı Yayınları, İstanbul 2020.
- Bayder, Osman, *Kurucu İmama Muhalefetin İmkân ve Sınırı, -Hanefî Mezhebi Örneği-* Maarif Mektepleri, Ankara 2018.
- Bayındır, Servet, "Din ve Ülke Farklılığının Faizin Hükmüne Etkisi", *İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi [Darulfunun İlahiyat]*, 2006, (Sayı: 14), 207-235.
- Bedir, Murteza, "Züfer b. Hüzeyl", *DİA*, TDV Yayınevi, İstanbul 2013.
- Beşir Gözübenli, "Şirket", *DİA*, TDV Yayınları, İstanbul 2010.
- Beyhakî, Ebû Bekr Ahmed b. el-Hüseyn b. Alî el- (ö. 458/1066) *es-Sünenü'l-Kübrâ*, Meclisü Daireti'l-Me'arif, Darü'l-Fikr Beyrut, 1984.

- Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukuki İslâmiyye Istlahatı Fıkhiyye Kamusu*, Bilmen Yayınevi, İstanbul ty.
- Boynukalın, Muhammed, *Haneî Fıkıh ve Usulünün Doğuşu*, İfav Yayınları, İstanbul, 2020.
- Buhârî, Ebû Abdillâh Muhammed b. İsmâîl b. İbrâhîm el-Cu'fî el-Buhârî (ö. 256/870), *el-Câmi 'u's-sahîhu 'l-müsned min hadîsi Resûlillâh sallallâhü 'aleyhi ve sellem ve sünenihî ve eyyâmih*, Çağrı Yay., İstanbul 1992.
- Cessâs, Ebû Bekr Ahmed b. Alî er-Râzî (ö. 370/981), *Muhtasarü İhtilâfî 'l-Ulemâ*, li Ebî Ca'fer Ahmed b. Muhammed b. Selâme el-Ezdî el-Hacrî el-Mısırî et-Tahâvî, (ö. 321/933), thk, Abdullah Nezâr Ahmed, Beyrut 1995.
- Cürcânî, Ebü'l-Hasen Alî b. Muhammed b. Alî es-Seyyid eş-Şerîf el-Haneî (ö. 816/1413), *Kitabü't-Ta'rifat*, thk, Muhammed Abdürrahman el-Maraşlı, Darü'n-Nefâis, Beyrut 2012.
- Çelebi, Katip, (ö.1067) *Keşfü'z-Zunûn 'an Esâmi'l-Kütüb ve'l-Fünûn*, Mektebetü'l-Müsennâ, Bağdad 1941.
- Çivizade, muhyiddin muhammed b. İlyas, (954/1564), *el-îsâr Lihelli 'l-Muhtar*, thk, İlyas Kaplan, Mektebetü'l-İrşad, İstanbul 2016.
- Dârekutnî, Ebû'l-Hasan Ali b. Ömer, b. Ahmet el-Bağdadî, thk, Şuayb el-Arnâvut-Hasan abdûlmün'im, Müessesetü'r-Risale, Beyrut 2004.
- Debûsî, Ebû Zeyd Ubeydullâh b. Muhammed b. Ömer b. Îsâ (ö. 430/1039) *Te'sîsü'n-Nazar fî'htilâfî'l-Eimme*, thk, Mustafa Muhammed, el-Kubbânî ed-Dimaşkî, Mektebetü'l-Külliyati'l-Ezheriyye, ty.
- Debûsî, *Takvîmü'l-Takvîm fî Usûli'l-Fıkhi*, thk, Halil Muiyiddin elmîs, Darü'l-Kütübî'l-İlmiyye, Beyrut, 2001.
- Dihlevî, Ebû Abdilazîz Kutbüddîn Şah Veliyyullâh Ahmed b. Abdirrahîm b. Vecîhiddîn ed-Dihlevî el-Fârûkî (ö. 1176/1762), *el-İnşâf fî beyâni esbabî'l-ihtilâf*, thk. Abdülfetâh Ebû gude, Ahmet Ratıb Armûş, Darün-Nefâis, Beyrut 2010.
- Dönmez, İbrahim Kafi, “Şüf'a”, *DİA*, TDV Yayınları, İstanbul 2010.

- Ebû Abdillâh Muhammed b. Muhammed b. Hanbel eş-Şeybânî el-Mervezî (ö.241/855) *Müsnedü'l-İmâm Ahmed b. Hanbel*, thk, Şuayib el-Arnâvutî, Muessesetü'r-Risale, Beyrût 2015.
- Ebü'l-Fazl Mecdüddîn Abdullâh b. Mahmûd b. Mevdûd el-Mevsîlî (ö. 683/1284) *el-Muhtâr li'l-fetvâ*, Ta'lik, Orhan Çeker, Tekin, Konya 2014.
- Ebü'l-Hasen Burhânüddîn Alî b. Ebî Bekr b. Abdilcelîl el-Fergânî el-Mergînânî (ö. 593/1197), *el-Hidaye Şerhü Bidayetü'l-Mübtedi*, Abdülhayy el-Leknevî, haşiyesiyle birlikte, Mektebetü'l-Büşrâ, Karaçi-Pakistan 2014.
- Ebü'l-Hasen Nûreddîn Alî b. Sultân Muhammed el-Kârî el-Herevî (ö. 1014/1605), *Fethu bâbi'l-Înâye Bişerhi'n-Nükâye*, thk, Muhammed Nezâr Temîm ve Heysem Nezâr Temîm, Darü'l-Erkam, Beyrut 1997.
- el-Bağdâdî, Ebû Bekr Ahmed b. Alî b. Sâbit (ö. 463/1071) *Târîhu Bağdâd ve Ahbarü muhadisiha ve Zikrû Kuttâniha el-Ulemai Min Ğayri Ehliha ve Vâridih*, thk. Dr. Beşşâr Avvâd Maruf, Darü'l-Ğarbi'l-İslâmî, Beyrut 2001.
- el-Binâye Fi Şerhi'l-Hidaye*, thk, Mevlânâ Mesud Ahmed b. Mevlânâ Fayz Ahmed el-Mültânî, Mektebetü'l-Hakkâniyye, Pakistan ty.
- en-Nakîb, Ahmed b. Muhammed Nasirüddin *el-Mezhebü'l-Hanefî Merahilühü ve Tabakatühü ve Müstelahatühü, Hasaisühü ve Müellefatühü*, Mektebetü'r-Rüşd Riyad, 2001.
- en-Nisâbü'rî, el-Hâkim, Muhammed b. Abdullah Ebû Abdillâh (ö. 405/1014) *Müstedrak Ala's-Sahihayn*, thk, Mustafa Abdulkadir Atâ, Darü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1990.
- eş-Şeybânî, *el-Camiu's-Sağîr, Maa Şerhihi en-Nâfi'l-Kebîr*, Alemü'l-Kütüb, Karatşî, 1986.
- ez-Zebidî, Ebü'l-Feyz Muhammed el-Murtazâ b. Muhammed b. Muhammed b. Abdirrezzâk el-Bilgrâmî el-Hüseynî ez-Zebîdî (ö. 1205/1791) *Ukûdü'l-cevâhiri'l-münîfe fî edilleti mezhebi'l-İmâm Ebî Hanîfe fîma vafeka fîha el-Eimmete sittete ev badihim*, thk. Muhammed el-Azzâzî, Darü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1971.

- ez-Zehebî, Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed b. Osmân et-Türkmânî el-Fârîkî ed-Dımaşkî (ö. 748/1348) *Siyeru A'lâmi'n-Nübelâ*, thk Şuayb el-Arnâvutî, Muessesetü'r-Risale, Beyrut 1982.
- ez-Zehebî, Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed b. Osmân ez-Zehebî et-Türkmânî el-Fârûkî ed-Dımaşkî (ö. 748/1348) *Menâkıbü'l-İmâm Ebî Hanîfe ve şâhibeyhi Ebî Yûsuf ve Muḥammed b. el-Ḥasan* (nşr. Muhammed Zâhid el-Kevserî – Ebû'l-Vefâ el-Efgânî, Kahire 1366; Mültan 1399; Beyrut 1408.
- ez-Zehebî, *Menakibü'l-İmâm Ebî Hanîfete ve Sahibeyhi Ebî Yusuf ve Muhammed b. El-Hasan*, thk, Muhammed Zahid el-Kevserî- Ebû'l Vefa el-Afgânî, Lecnetü İhyai'l-Meârifî'n-Nu'maniye, Haydarabad, 1998.
- Gazzâlî, Hüccetü'l-İslâm Ebû Hâmid Muhammed b. Muhammed b. Muhammed b. Ahmed el-Gazzâlî et-Tûsî. 505/1111, *el-Vesît Fi'l-Mezheb*, thk. Ali Muhyeddin el-Karadâğî. 2018.
- Gönenç, Halil, *el-Mevsuatü'l-Fıkhiyye el-Müeyssera*, Mektebetü's-Seydâ, Diyarbakır 2012.
- Hafnâvî, Muhammed İbrahim, *el-Fethü'l-Mübîn Fi Ta'rifî Müstelehati'l-Fükahâ ve'l-Usûliyyîn*, Darü's-Salam, Kahire 2013.
- Hammad, Nezih Kemal, “*Tagayyurâtu'n-Nukûd ve'l-Ahkâm el-Müte'allikati bihâ fi'l-Fıkhi'l-İslâmî*”, *Mecelletü'l-Mecmai'l-Fıkhi'l-İslâmî*, Cidde, 1408/1987.
- Hikmet Sabih Nuri el-Kadirî, *el-Hilâfâtü'l-Usûliye beyne Ebî Hanîfete ve Telamîzihi*, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ulumü İslamiye Üniversitesi, sosyal Bilimler, 1998.
- İbn Abidin, Mecnûatu Resâili İbn Âbidîn *Tenbîhu'r-Rukûd ala Mesâili'n-Nukûd*, Âlemu'l-Kütüb, yy. ty.
- İbn Abidin, Muhammed Emîn b. Ömer b. Abdilazîz el-Hüseynî ed-Dımaşkî (ö. 1252/1836), *Reddü'l-muhtâr 'ale'd-Dürri'l-Muhtâr*. Thk. Şeyh Adil Ahmet Abdülmevcud, Şeyh Ali Muhammed Muavved, Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1971.

- İbn Abidin, Muhammed Emîn b. Ömer b. Abdilazîz el-Hüseynî ed-Dımaşkî (ö. 1252/1836), *Reddü'l-muhtâr Ala'd-Dürri'l-Muhtâr*, thk, Abdülmecid Tam el-Halebî, Darü'l-Marife, Beyrut 2015.
- İbn Âbidîn, Muhammed Emin b. Ömer b. Abdilazîz el-Hüseynî ed-Dımaşkî, (ö. 1252/1836) *Şerhü Manzumeti UKudi Resmi'l-Müftî, fevâidü'l-Mühimme An Mezâhibi'l-Eimme* haşiyesiyle birlikte, Mektebetü Dari'l-Hadare, Dımaşk 2012.
- İbn Asâkir, Ebü'l-Kasım Alî b. el-Hasen b. Hibetillâh b. Abdillâh b. Hüseyin ed-Dımaşkî eş-Şâfiî (ö. 571/1176), *Târîhu Medîneti Dımaşk*, Dârü'l-Fikr, Beyrut 1996.
- İbn Battâl, Ebü'l-Hasen Alî b. Halef b. Abdilmelik b. Battâl el-Bekrî el-Kurtubî (ö. 449/1057), *Şerhü Sahihi'l-Buhârî*, thk, Ebû Temîm b. İbrahim, Darü'n-Naşr, Mektebetü'r-Rüşd, Riyad 2003.
- İbn Ebî Şeybe, Ebû Bekr Abdullâh b. Muhammed İbrâhîm el-Absî el-Kûfî (ö. 235/849), *el-Musannef fi'l-Ehâdis ve'l-Âsâr*, thk. Kemal Yusuf Hût, Mektebetü'r-Rüşd, Riyad 1409.
- İbn Ebî'l-İz Sadrüddîn Ali b. Ali el-Hanefî, (ö. 792) thk. Abdülhaki b. Muhammed Şakir-Enver Salih Ebû Zeyd, *et-Tenbîh ala Müşkilati'l-Hidaye*, Mektebetü'r-Rüşd, Suud, 2003, IV, 378.
- İbn Hacer, Ebü'l-Fazl Şihâbüddîn Ahmed b. Alî b. Muhammed el-Askalânî (ö. 852/1449) *Tehzîbü't-Tehzîb*, Darü'l-Fikr, Beyrut, 1984.
- İbn Kudame, Ebû Muhammed Muvaffakuddîn Abdullâh b. Ahmed b. Muhammed b. Kudâme el-Cemmâilî el-Makdisî (ö. 620/1223) *el-Mugnî*, thk, muhammed Şerefüddin Hattâb-Seyyid Muhammed Seyyid, Darü'l-Hadis, Kahire 1996.
- İbn Manzur, Ebü'l-Fazl Cemâlüddîn Muhammed b. Mükerrerem b. Alî b. Ahmed el-Ensârî er-Rüveyfî (ö. 711/1311) *Lisanü'l-Arab*, Darü's-Sadîr, Beyrut 2009.
- İbn Mâze, Ebu'l Meâlî, Mahmud. B. Ahmed b. Abdilaziz b. Ömer b. Mâze el-Buhârî, (ö. 616) *el-Muhîtü'l-Burhânî fi'l-Fıkhi'n-Nu'mânî*, thk, Şeyh Ahmed Azv İnâye, Dârü'l-İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, Darü Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 2004.
- İbn Mâze, Mahmud b. Ahmed b. Abdulaziz b. Ömer b. Mâzeh el-Mergînânî, el-Buhârî, (ö. 616/1219) *ez-Zehîretü'l-Bürhâniye el-Müsemma Zehîrertü'l-Fetvâ, fi'l-Fıkhi Ala Mezhebi'l-Hanefî*, thk, Ebû Ahmed el-Adilî, İbrahim Muhammed İbrahim

- Selim, Üsamete Kemal Ubeyd, İbrahim Abdullah, Fehim es-Seyyid Fehim ve Sabir Yusuf Taime, Darü Kütübî'l-İlmiyye, Beyrut, 1971.
- İbn Rüşd, Ebü'l-Velîd Muhammed b. Ahmed b. Muhammed el-Kurtubî (ö. 595/1198), *Bidâyetü'l-Müctehid ve Nihâyetü'l-Muktesid*, thk, Salim el-Cezâirî, Müessesetü'r-Risâle en-Nâşirun, Beyrut 2013.
- İbn Salâh, Ebû Amr Takıyyüddîn Osmân b. Salâhiddîn Abdirrahmân b. Mûsâ eş-Şehrezûrî (ö. 643/1245), *Ulumü'l-Hadis*, thk, Nureddin İtır, Darü'l-Fıkr, Beyrut 1986.
- İbnü's-Sââtî, Ebü'l-Abbâs Muzafferüddîn Ahmed b. Alî b. Tağlib el-Ba'lebekkî el-Bağdâdî (ö. 694/1295), *Mecma'u'l-Bahreyn ve mülteka'n-Neyyirayn*, Thk, Salih b. Abdullah b. Salih el-Luhaydan-Halid b. Abdullah b. Muhammed el-Luhaydan-Abdullah b. Salih b. Muhammed el-Luhaydan, Darü'l-Felâh, Kahire, 2016.
- Kadıızâde, *Netâ'icü'l-Efkâr fî Keşfi'r-Rumûz ve'l-Esrâr*, Tekmiletü'l-Fethi'l Kadîr, Darü Kütübü'l-İlmiyye, Beyrut, 2009.
- Kadîhan, Ebü'l-Mehâsin Fahrüddîn Hasen b. Mansûr b. Mahmûd el-Özkendî el-Fergânî (ö. 592/1196). *Fetâvâ*, yy, 1835.
- Kârâbağî, Fadıl Abdülganî, *Şerhü'l-Muhtar*, thk, Abdulkadir Kabdan, Mektebetü'l-İrşad, İstanbul 2017.
- Kasânî, Alâüddîn Ebû Bekr b. Mes'ûd b. Ahmed el-Kâsânî (ö. 587/1191) *Bedâ'i'u's-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâ'i'* thk, Şeyh Ali Muhammed Muavved ve Şeyh Adil Ahmed Abdülmevcud, Darü Kütübî'l-İlmiyye, Beyrut 1997.
- Kevserî, *Bülûğu'l-emânî fî sîreti'l-İmâm Muhammed b. el-Hasan eş-Şeybânî*, Mektebetü'l-Ezheriye, Mısır 1999.
- Kevserî, *Hüsnü't-Tekâdî fî sîreti'l-İmâm Ebî Yûsuf el-Kâdî*, Darü'l-Envâr, Mısır 1948.
- Kevserî, Muhammed Zahid b. Hasan, *Te'nîbü'l-Haţîb 'alâ mâ Sâkahû fî Tercemeti Ebî Hanîfe mine'l-Ekâzîb*, thk. Ahmet Hayri, y.y. 1990.
- Kevserî, Muhammed Zâhid, *Fıkhü ehli'l-'Irâk ve hadîsühüm* (nşr. Abdülfettâh Ebû Gudde, Mektebetü'l-Metbuati'l-İslamiye, Beyrut 1390/1970.
- Kök, Bahattin, "Nureddin Zengi", *DİA*, TDV Yayınları, İstanbul 2007.

- Kudûrî, Ebü'l-Hüseyn Ahmed b. Ebî Bekr Muhammed b. Ahmed el-Kudûrî (428/1037), *el-Muhtasar*, et-Tevzîhü'd-Darurî haşiyesi ile birlikte, Mektebetü'-Ruhbânû, Pakistan 2015.
- Kudurî, et-Tecrîd, *el-mevsuatü'l-Fıkhîyye el-Mukarene*, thk, Ali Cuma- Muhammed Ahmed Sirac, Darüs's-Selam, Kahire, 2004.
- Leknevî, Ebü'l-Hasenât Muhammed Abdülhay b. Muhammed Abdilhalîm b. Muhammed Emînillâh es-Sihâlevî el-Leknevî (ö. 1886). *el-Fevâ'idü'l-behiyye fî terâcimi'l-Hanefiyye*, Thk, Seyyid Muhammed Bedrüddin Ebû Firas en-Na'sanî, Darü Kütübî'l-İslamî, h. 1324.
- Mahmud Tahhân, *Teysirü'l-Mustalahü'l-Hadis*, Mektebetü'l-Me'ârif li'-Neşri ve't-Tevzi', Riyad 1996.
- Mâverdî, Ebü'l-Hasen Alî b. Muhammed b. Habîb el-Basrî (ö. 450/1058), *el-Hâvi'l-Kebîr*, Darü'l-Fikr, Beyrut 1994.
- Mecceletü'l-Ahkâmi'l-Adliyye*, thk. Bessâm Abdülvehhâb el-Câbî, Darü İbn Hazm, Beyrut 2011.
- Mevlana Şeyh Nizam, (komisyon), *el-Fetâva'ı- Hindîyye*, (*el-âlemgîriyye*), Darü'l-Kütübî'l-İlmiyye, Beyrut 2000.
- Mevsılî, Ebü'l-Fazl Mecdüddîn Abdullâh b. Mahmûd b. Mevdûd (ö. 683/1284) *el-İhtiyâr li-ta'lîli'l-Muhtâr*, thk. Beşşâr Bekrî Arâbî, Mektebetü Emîr- Nurü's-Sabah, Suriye 2015.
- Meydânî, Abdülganî b. Tâlib b. Hammâde el-Meydânî el-Guneymî ed-Dımaşkî (ö. 1298/1881), thk. Sait Bektaş, *el-Lübâb Fî Şerhi'l-Kitab*, Darü'l-Beşâiri'l-İslamiye,- Darü's-Sirâc, Beyrut 2010.
- Muhammed Ebû Zehra, İslam'da Siyasi, *İtikâdî ve Fıkhî Mezhepler Tarihi*, Darü'l-Fikr'il-Arabî, Kahire, ty.
- Muhammed İbrahim Ahmed Ali, *el-Mezheb İnde'l-Hanefiyye* thk, el-Va'yü'l-İslamî, Dergisi, 45. Sayı, Kuveyt 2012.
- Muhammed Kadri Paşa (ö. 1306/1888) *Mürşidü'l-Hayrân ilâ ma'rifeti ahvâli'l-insân fî'l-Mu'amelâti's-Şer'iyye 'alâ mezhebi'l-İmâm Ebî Hanîfe en-Nu'mân el-Metbaatü'l-Kübrâ el-emiriye*, Mısır 1891.

- Muhammed Takî el-Osmanî, *fikhü'l-Büyû' ala'l-Mezâhibi'l-Erbeati maa tatbikatihî el-Muasirati Mukarinen bi'l-Kevânini'l-Vaz'îye*, Darü'l Kütübî'l-Arabiye, Ravza Yayıncılık, İstanbul 2016.
- Nesefî, *Medârikü't-Tenzîl ve Hakâiku't-Te'vîl*, thk, Şeyh Zekerîyyâ Umeyrât, Darü'l-Kütübî'l-İlmiyye, Beyrut 1995.
- Nevevî, Ebû Zekerîyyâ Yahyâ b. Şeref b. Mürî en-Nevevî (ö. 676/1277), *el-Mecmû' Şerhu'l-Muhezzeb*, thk. Muhammed Necip el-Mutîi, Mektebetü'l-İrşâd, Cidde 2008.
- Nevevî, *Minhâcû't-Tâlibîn*, thk, Abdürrezzâk Şühûd en-Necm, Darü'l-Feyhâ ve Darü'l-Menhel en-Nâşirûn, Dımaşk 2013.
- öğüt, Salim, "Ebû Yusuf", *DİA*, TDV Yayınları, İstanbul 1994.
- Pala, Ali İhsan, *İslam Hukuk Metodolojisinde Emir ve Yasakların Yorumu*, Fecr Yayınları, Ankara 2009.
- Pala, Ali İhsan, *İslam Hukukunda İhtiyat İlkesi*, Ensar Neşriyat, İstanbul 2019.
- Râzî, Zeynüddin Muhammed b. Ebûbekir B. Abdilkadir, (ö. 691?) *Muhtârü's-Sihâh*, thk. Şihabüddin Ebû Ömer, Darü'l-Meşâri', Beyrut, 2004.
- Recep Ebû Melîh Muhammed, *Min Fıkhî'l-Muamelat el-Mâliye fî'l-İslam, Diraseten fî'l-Ahkâm ve'l-Ahlak ve's-Sulûk*, Darü'n-Nidâ, İstanbul 2015.
- Sa'dî el-Vecîb, *el-Kâmusü'l-Fıkhî Lüğaten ve İstilâhen*, İdarettü'l Kur'an ve'l Ulûmü'l İslamiyye, Karatçı/Pakistan, ty.
- Sahillioğlu, "Dirhem", *DİA*, TDV Yayınları, İstanbul 1994.
- Sahillioğlu, Halil, "Dinar", *DİA*, TDV Yayınları, İstanbul 1994.
- Said Bektaş, *Tekvinü'l-Mezhebi'l-Hanefî Maa Taammülatin Fî Devabiti'l-Müfta bih*, Darü'l-Beşâiri'l-İslamiye, Darü Sirâc, Beyrut 2015.
- San'anî, Muhammed b. İsmail el-Emîr, *Sübülü's-Selam el-Mûsileti İlâ Bülûği'l-Merâm*, thk. Muhammed Sübhi Hasan Hallâk, Riyad 1433.
- Semerkandî, Ebû'l-Kasım Nâsırüddîn Muhammed b. Yûsuf b. Muhammed b. Alî el-Hüseynî el-Medenî Semerkandî (ö. 556/1161), *el-Fıkhü'n-Nafi'*, thk, İbrahim b. Muhammed b. İbrahim el-Abbûdî, Mektebetü'l-Abîkân, Riyad 2000.

- Serahsî, Ebû Bekr Şemsü'l-eimme Muhammed b. Ebî Sehl Ahmed (ö. 483/1090 [?]) *Usûlü's-Serahsî*, Eda Neşriyat, İstanbul, 1990,
- Serahsî, Ebû Bekr Şemsü'l-eimme Muhammed b. Ebî Sehl Ahmed (ö. 483/1090) *el-Mebsût*, darü'l-Fikr, Beyrut 2008.
- Serahsî, Muhammed b. Ahmed, *Şerhu kitâbi's-Siyeri'l-kebîr*, thk. Muhammed Hasen İsmail eş-Şafîî, Darü Kütübü'l-İlmiyye, Beyrut 1997.
- Sibt b. el, Cevzî, (ö. 653) *Îsarü'l-İnsâf fî Âsâri'l-Hilaf*, thk, Nasır Ali Nasır el-Halîfî, Darü's-Selam, Kahire, 1984.
- Siracüddin Ebû Muhammed Ali b. Osman b. Muhammed et-Temîmî el-Üşî el-Hanefî, (ö. 569,) *el-fetavâ's-Siraciyye*, thk. Muhammed Osman el-Bestevî, Darül Kütübî'l-İlmiyye, Beyrut, 2011.
- Şafîî, Ebû Abdillâh Muhammed b. İdrîs b. Abbâs eş-Şâfiî (ö. 204/820), *el-Üm*, thk, Muhammed İbrahim el-Hefnâvî, Darü'l-Hadis, Kahire 2008.
- Şevkânî, Ebû Abdillâh Muhammed b. Alî b. Muhammed eş-Şevkânî es-San'ânî el-Yemenî (ö. 1250/1834), *İrşadi'l-Fühûl ila Tahkiki'l-Hakki min İlmi'l-Usûl*, thk. Şaban Muhammed İsmail, Darü's-Selam, Kahire 1998.
- Şeybânî, Ebû Abdillâh Muhammed b. el-Hasen b. Ferkad eş-Şeybânî (ö. 189/805), *el-Asl*, thk, Muhammed Boynukalın, Darü İbn Hazm, Beyrut 2012.
- Şeyhîzâde, Abdürrahman b. Muhammed b. Süleyman, (ö. 1078) *Mecma'u'l-Enhur (Damad) fî şerhi Mülteka'l-Ebhur*, thk, Muhammed Hasan Talu, Tereke Yayınevi, İstanbul 2015.
- Şirbînî, Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed el-Hatîb eş-Şirbînî el-Kâhirî (ö. 977/1570), *Muğni'l-Muhtâc ilâ Marifeti Meânî Elfâzi'l-Minhâc*, Darü'l-Kütübî'l-İlmiyye, Beyrut 1994.
- Tahâvî, Ebû Ca'fer Ahmed b. Muhammed b. Selâme el-Ezdî el-Hacrî el-Mısırî (ö. 321/933) *Muhtasarü't-Tahâvî*, thk, Ebû'l-Vefâ el-Afgânî, Darü'l-Malikiyye, Beyrut 2016.
- Tahtâvî, *Hâşiyetü't-Tahtâvî ale'd-Dürri'l-Muhtâr Şerhü Tenviri'l-Ebsâr fî Mezhebi Ebî Hanifete el-Muhtar*, Darü Kütübü'l-İlmiyye, Beyrut, 1971.

Takiyyüddin b. Abdulkadir et-Temimî ed-Dârî el-Gızzî el-Mısırî el-Hanefî, (ö. 1010/1601?) et-*Tabakatü's-Seniyye, fî Terâcimi'l-Hanefiyye*, thk. Abdulfettâh Muhammed el-Hüluv, Kahire 1970.

Tarek el-Dıwany, *Faiz Sorunu*, trc. Mehmet Saraç, İz Yayıncılık, İstanbul, 2011.

Taş, Aydın, “Ebû Yusuf”, *DİA*, TDV Yayınları, İstanbul 1994.

Taşköprizâde, Ahmed Efendi, (ö. 968/1561), *Miftâhu's-sa'ade ve mişbâhu's-siyâde fî mevzû'âtî'l-'ulûm*, Darü Kütübî'l-İlmiyye, Beyrut 1985.

Tîmûr, Ahmet, *Nazretün Tarihiyetün fî Hüdûsi'l-Mezahibi'l-Fıkhiyeti'l-Erbati el-Hanefî el-Malikî eş-Şafî el-Hanbeli ve İntişaruha İnde Cümhûri'l-Müslimin*, Darül Kadîrî, Beyrut 1990.

Yaman, Ahmet “es-Siyerü'l-Kebîr”, *DİA*, TDV Yayınları, İstanbul 2009.

Yavuz, Yunus Vehbi, “el-Camiü's-Sağîr”, *DİA*, TDV Yayınları İstanbul 1993.

Zafer Ahmed el-Osmanî et-Tehânevî (ö. 1974), *İ'lâ'ü's-sünen*, İdaretü'l Kur'an ve'l-Ulûmi'l-İslamiyye, Karaçi 1415.

Zerkâ, Mustafa Ahmet, *Akdü'l-Bey'* Darü'l-Kalem, Beyrut 2012.

Zerkâ, Mustafâ b. Ahmed b. Muhammed (1907-1999), *el-Medhalü'l-fıkhiyyü'l-'âm*, Darü'l-Kalem, Dimaşk 2004.

Zeylaî, Ebû Muhammed Fahrüddîn Osmân b. Alî b. Mihcen b. Yûnus es-Sûfî el-Bârî (ö. 743/1343) *Tebyînü'l-Hakâik, Şerhü Kenz ed-Dekâik*, Şeyh eş-Şilbi'nin haşiyesiyle birlikte, thk. Şeyh Ahmet Azv İnaye, Darü'l-Kütübî'l-İlmiyye, Beyrut 2000.

Zuhayli, Vehbe, *el-Fıkhü'l-İslamî ve Edilletuhü*, Darü'l-Fıkr, Dimaşk 2006.

ÖZGEÇMİŞ

Kişisel Bilgiler	
Adı Soyadı	Faruk YILDIZ
Doğum Yeri ve Tarihi	
Eğitim Durumu	
Lisans Öğrenimi	Ankara Üniversitesi
Y. Lisans Öğrenimi	Harran Üniversitesi
Bildiği Yabancı Diller	Arapça
İş Deneyimi	
Çalıştığı Kurumlar	D.İ.B. İmam Hatip 2010- 2014. Eğitim Görevlisi 2015...
İletişim	
E-Posta Adresi	
Tarih	05.07.2022.