



İslam hukuku

Lisansüstü Öğrenci
s e m p o z y u m u

EDİTÖR

Muhammed Fatih ÜNLÜ

ÖZET BİLDİRİ KİTABI

ABSTRACT BOOK





neupress.org



Necmettin Erbakan Üniversitesi Yayınları: 224
I. İSLAM HUKUKU LİSANSÜSTÜ ÖĞRENCİ SEMPOZYUMU
ÖZET BİLDİRİ KİTAPÇIĞI

Genel Yayın Yönetmeni/Editor in Chief

Dr. Öğr. Üyesi Fatih KALECİ

Editör/Editor

Arş. Gör. Muhammed Fatih ÜNLÜ

Tasarım/Desing

Büşra UYAR

Muhammed Sami TEKİN

E-ISBN

978-625-6802-15-5

Baskı/Printing

Necmettin Erbakan University Press (NEU PRESS)

Yaka Mah. Yeni Meram Cad. Kasım Halife Sok. B Blok

No: 11 Meram / KONYA / TÜRKİYE

0332 221 0 575 - www.neupress.org

Sertifika No: 48888

NEU PRESS 1. Baskı, Konya/TÜRKİYE

Eylül 2023, vii + 65 sf., 16x24 cm

Kategori/Category

Hukuk Temel Alanı



Lisans Türü | OA License: CC BY 4.0

Erişim | Access: neupress.org

Copyright 2023

**This book is published under a CC BY license, which means that you can copy, redistribute, remix, transform, and build upon the content for any purpose, even commercially, as long as you give appropriate credit, provide a link to the license, indicate if changes were made, and do not impose additional terms or conditions on others that prohibit them from exercising the rights granted by that license, including any effective technological measures.*

Genel Bilgi

General Information

Bu kitap 5-6 Mayıs 2023 tarihlerinde Necmettin Erbakan Üniversitesi Ahmet Keleşoğlu İlahiyat Fakültesi İslam Hukuku Anabilim Dalı tarafından düzenlenen I. İslam Hukuku Lisansüstü Öğrenci Sempozyumunda sunulan bildirilerin özetlerini içermektedir.

Sempozyumumuz, İslam hukuku alanında çalışan yüksek lisans ve doktora öğrencilerinin araştırmalarını sunmaları, diğer araştırmacılarla tanışmaları ve akademik bilgi ve tecrübe kazanmaları amacıyla düzenlenmiştir. Bu sene ilk defa tertip edilen sempozyumun geleneksel hale getirilmesi planlanmaktadır.

Sempozyum açılış oturumu, Kur'an-ı Kerim tilaveti ve açılış konuşmaları ile başlamış ve Prof. Dr. Hayrettin KARAMAN hocamızın açılış konferansı* ile devam etmiştir. Cuma namazının ardından bildirilerin sunulduğu oturumlara geçilmiştir. Toplamda altı oturumda, yirmi beş bildiri sunulmuştur.

Prof. Dr. Ahmet YAMAN'ın başkanlığındaki "Fıkıh Usulü" isimli ilk oturumda Hasan SELEK "Hanefî Usûl Eserlerinde Kur'ân'ın Tarifi Üzerine Bazı Mülâhazalar"; Ahmet Musa ÜSTÜNBAŞ "Tarihselcilerin Dayanaklarından "Halku'l-Kur'an" Meselesine Fıkıh Usûlü Açısından Bir Bakış"; Abdulkerim JAWISH "Irak Ve Semerkant Hanefi Usulcülerinin Nesih Anlayışı (Cessâs Ve Semerkandî Özelinde)"; Murat KARABULUT ise "Hanefî Mezhebinde İletin Tahsîsi" başlıklı tebliğlerini sundular.

Doç. Dr. Huzeyfe ÇEKER'in riyasetindeki "Fıkıh Usulü ve Fetvâ" isimli ikinci oturumda İsmail KARAGÖZOĞLU "İmam Muhammedin Muvatta Rivayeti Örneğinde Fetvada Yenbeği İfadesinin Delâleti"; Abdullah KAHRAMAN "Temel Hanefî Fıkıh Metinlerinde Mekruh Teriminin Kullanımı (Muhtasaru'l-Kudurî, El-Muhtar Ve Kenzü'd-Dekâik Özelinde Bir İnceleme)"; Furkan Yahya ALTUNAY "Zeydî Usul Anlayışının Dönüşümü; Mefhûmu'l-Muhâlefe Örneği" ve Mehmet BÜYÜKMUTU "Nevâzil Dönemi Fetvâ Literatürü Çerçevesinde Hanefi Fetvâ Usûlünün Teşekkülü ve Gelişimi (h. IV.-X. yy. arası)" başlıklarını taşıyan tebliğlerini sundular ve böylelikle sempozyumun ilk günü nihayete erdi.

Cumartesi gününün ilk sempozyumun ise üçüncü oturumu "İbadetler ve Tahkim" üst başlığına sahipti. Başkanlığını Doç. Dr. Mustafa Bülent

[*] Bu konferansın video kaydı için: <https://www.youtube.com/watch?v=75vBgCrSnxU>

DADAŞ'ın yürüttüğü oturumda Yusuf MUSAOĞLU “Mesarif’uz-Zekât İle İlgili Güncel Fıkhî Yaklaşımlar”, Ömer BALOĞLU “Zekâtın İslam Dünyasında Kurumsallaşması (Beytü’z Zekât el-Kuveyti Örneği)”, Abdul Ghafar HANAFI “Devlet Başkanı İzninin İbadetlere Yansımaları”, Muhammed Fatih ÜNLÜ “Türk Hukuk Mevzuatına Göre Tahkimde İslam Hukukundan İstifadenin İmkânı” ve Enes EKŞİ “Birleşik Krallık’taki İslamî Tahkim Uygulamaları” isimli tebliğlerini sundular.

“Aile Hukuku” ile ilgili tebliğlerin yer aldığı dördüncü oturuma Doç. Dr. Abdullah ACAR başkanlık etti. Burak ERGİN “Talakın Hükümü Bağlamında Tazmin Sorumluluğu”, Mukaddes ÖZÜN “Müslüman Ülkelerde Anlaşılabilir Boşanma Üzerine Bir İnceleme”, Sena TAŞ “Fıkıh Doktrini ve Günümüz Uygulamaları Çerçevesinde Ailede Mal Rejimi” ve Abdullah ARSLAN “İslâm Hukukuna Göre DNA Analiziyle Nesebin (Soybağının) İspatı” başlıklı tebliğlerini sundular.

“Mâli Muamelat” üst başlıklı beşinci oturumun başkanı Doç. Dr. Necmeddin GÜNEY’di. Bu oturumda şu tebliğler sunuldu: Naime PARLIYAN “Alternatif Bir Finansman Yöntemi Olarak Kitleli Fonlama ve İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, Hatice AKSOY “Organize Tevruk İşlemine Dair Kurum Fetvalarının Zaruret Kavramı İle İlişkisi”, Oğuzhan KOÇ “Ecîr-i Hâs ile Ecîr-i Müsterek Anlayışı ve Modern Hukuktaki Yeri” ve Yasemin GÜLLÜ “İslam Borçlar Hukukunda İskat Tasarrufları”.

Sempozyumun altıncı oturumu Prof. Dr. Halit ÇALIŞ başkanlığında “Fıkıh ve Fakihler” başlığı ile icra edildi. Ömer Faruk ÖZ “Mahmûd Şeltût ve Bazı Usûli Görüşleri”, Enes Furkan ÖMEROĞLU “Seyfeddin Âmidî’nin Mantık Merkezli İstidlâl Anlayışı”, Hatice BULMUŞ “Zerkeşî’nin el-Mensûr fi’l-Kavâid Eserinin Kavâid-i Fıkhiyye Açısından İncelenmesi” ve Abdulvahap ALICI “Modernleşme Karşısında Fıkıh: Osmanlı Devleti’nde XIX. Yüzyılda Zimmiyetten Vatandaşa Geçiş Örneği” isimli tebliğleri ile bu oturum da tamamlandı.

Oturumların bitmesinin akabinde anabilim dalımız emekli öğretim üyesi Prof. Dr. Orhan ÇEKER hocamız kapanış duasını yaptı. Başlangıcını kelim-i ilahî ile açtığımız programımız niyaz ile sona ermiş oldu.

Bu etkinliği gerçekleştirmemize destek olan üniversitemize ve fakültemize, bildiri sunan bütün lisansüstü öğrencilere ve organizasyonda emeği geçen bütün hocalarımıza teşekkür ederiz. İslam hukukunu anlamak ve aktarmak adına yapılan bu tür çalışmaların, hayırlara ve Allah’ın rızasına vesile olmasını niyaz ediyoruz.

Program Programme

5 MAYIS 2023 CUMA	
09:30-11:30	Açılış
09:30-10:30	Kayıt ve Açılış Konuşmaları Açılış Konferansı Prof. Dr. Hayrettin KARAMAN (Telekonferans)
ÖĞLE ARASI	
14:00-15:30	I. Oturum - Fıkıh Usulü Oturum Başkanı: Prof. Dr. Ahmet YAMAN Hanefi Usül Eserlerinde Kur'an'ın Tarifi Üzerine Bazı Mülahazalar <i>Hasan SELEK</i> Tarihselcilerin Dayanaklarından "Halku'l-Kur'an" Meselesine Fıkıh Usulü Açısından Bir Bakış <i>Ahmet Musa ÜSTÜNBAŞ</i> Irak ve Semerkant Hanefi Usulcülerinin Nesih Anlayışı (Cessâs ve Semerkandî Özelinde) <i>Abdulkarim JAWISH</i> Hanefi Mezhebinde İletin Tahsisi <i>Murat KARABULUT</i>
16:00-17:30	II. Oturum - Fıkıh Usulü ve Fetva Oturum Başkanı: Doç. Dr. Hüseyfe ÇEKER İmam Muhammedin Muvatta Rivayeti Örneğinde Fetvada Yenbağı İfadesinin Delâleti <i>İsmail KARAGÖZOĞLU</i> Hanefi Fıkıh Metinlerinde Mekruh Teriminin Kullanımı (Muhtasaru'l-Kudurî, El-Muhtar ve Kenzü'd-Dekâik Özelinde Bir İnceleme <i>Abdullah KAHRAMAN</i> Zeydi Usul Anlayışının Dönüşümü; Mefhûmu'l Çerçevesinde Hanefi Fetvâ Usulünün Teşekkülü ve Gelişimi (H. IV.-X. YY. Arası) <i>Mehmet BÜYÜKMUTLU</i>
6 MAYIS 2023 CUMARTESİ	
09:30-10:30	III. Oturum - İbadetler ve Tahkim Oturum Başkanı: Doç. Dr. Mustafa Bülent DADAŞ Mesarifuz-Zekât ile İlgili Güncel Fikhî Yaklaşımlar <i>Yusuf MUSAOĞLU</i> Zekâtın İslam Dünyasında Kurumsallaşması (Beytü'z Zekât El-Kuveyti Örneği) <i>Ömer BALOĞLU</i> Devlet Başkanı İzninin İbadetlere Yansımaları <i>Abdul Ghafar HANAFİ</i> Türk Hukuk Mevzuatına Göre Tahkimde İslam Hukukundan İstifadenin İmkânı <i>Muhammed Fatih ÜNLÜ</i> Birleşik Kralık'taki İslami Tahkim Uygulamaları <i>Enes EKŞİ</i>

11:00-12:30	IV. Oturum - Aile Hukuku Oturum Başkanı: Doç. Dr. Abdullah ACAR Müslüman Ülkelerde Anlaşmalı Boşanma Üzerine Bir İnceleme <i>Mukaddes ÖZÜN</i> Fıkıh Doktrini ve Günümüz Uygulamaları Çerçevesinde Ailede Mal Rejimi <i>Sena TAŞ</i> İslâm Hukukuna Göre DNA Analiziyle Nesebin (Soybağının) İspatı <i>Abdullah ARSLAN</i>
ÖĞLE ARASI	
14:30-16:00	V. Oturum - Mali Muamelat Oturum Başkanı: Doç. Dr. İsmail BİLGİLİ Alternatif Bir Finansman Yöntemi Olarak Kitlese Fonlama ve İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi <i>Naime PARLIYAN</i> Organize Teverruk İşlemine Dair Kurum Fetvalarının Zaruret Kavramı İle İlişkisi <i>Hatice AKSOY</i> Ecir-i Has ve Ecir-i Müşterek Kavramları Çerçevesinde İslam ve Türk Hukukunda Hizmet Sözleşmesi <i>Oğuzhan KOÇ</i> İslam Borçlar Hukukunda Iskat Tasarrufları <i>Yasemin GÜLLÜ</i>
18:00-18:30	VI. Oturum - Fıkıh ve Fakihler Oturum Başkanı: Prof. Dr. Halit ÇALIŞ Mahmûd Şeltût ve Bazı Usûli Görüşleri <i>Ömer Faruk ÖZ</i> Seyfeddîn Âmidî'nin Mantık Merkezli İstidlâl Anlayışı <i>Enes Furkan ÖMEROĞLU</i> Zerkeşî'nin El-Menşûr Fi'l-Kavâ'id Eserinin Kavâ'id-i Fıkhiyye Açısından İncelenmesi <i>Hatice BULMUŞ</i> Modernleşme Karşısında Fıkıh: Osmanlı Devleti'nde XIX. Yüzyılda Zimmıyetten Vatandaşa Geçiş Örneği <i>Abdulvahap ALICI</i>
18:00-18:30	DEĞERLENDİRME ve KAPANIŞ

Boards & Commitees

Kurullar ve Komiteler

DÜZENLEME KURULU

Prof. Dr. Halit ÇALIŞ

Prof. Dr. Ahmet YAMAN

Doç. Dr. İsmail BİLGİLİ

Doç. Dr. Necmeddin GÜNEY

Doç. Dr. Abdullah ACAR

Doç. Dr. Mustafa Bülent DADAŞ

Doç. Dr. Huzeyfe ÇEKER

Arş. Gör. Muhammed Fatih ÜNLÜ

Contents

İçindekiler

General Information - Genel Bilgi	1
Programme - Program	3
Boards & Committees - Kurullar ve Komiteler	5
Hanefî Usûl Eserlerinde Kur'ân'ın Tarifi Üzerine Bazı Mülahazalar	9
<i>Arş. Gör. Hasan SELEK</i>	
Tarihselcilerin Dayanaklarından "Halku'l-Kur'an" Meselesine Fıkıh Usûlü Açısından Bir Bakış	11
<i>Öğr. Gör. Ahmet Musa ÜSTÜNBAŞ</i>	
Irak ve Semerkant Hanefî Usulcülerinin Nesih Anlayışı (Cessâs ve Semerkandî Özelinde)	14
<i>Abdulkarim Jawish</i>	
Hanefî Mezhebinde İletîm Tahsîsi	16
<i>Murat KARABULUT</i>	
İmam Muhammedin Muvatta Rivayeti Örneğinde Fetvada Yenbeği İfadesinin Delâleti	18
<i>İsmail KARAGÖZOĞLU</i>	
Temel Hanefî Fıkıh Metinlerinde Mekruh Teriminin Kullanımı (Muhtasaru'l-Kudurî, El-Muhtar ve Kenzü'd-Dekâik Özelinde Bir İnceleme)	20
<i>Abdullah KAHRAMAN</i>	
Zeydî Usul Anlayışının Dönüşümü; Mefhûmu'l- Muhâlefe Örneği	22
<i>Furkan Yahya ALTUNAY</i>	
Nevâzil Dönemi Fetvâ Literatürü Çerçevesinde Hanefî Fetvâ Usûlünün Teşekkülü ve Gelişimi (H.IV.-X. YY Arası)	25
<i>Mehmet BÜYÜKMUTLU</i>	
Mesarif'uz-Zekât İle İlgili Güncel Fıkıhî Yaklaşımlar	27
<i>Yusuf MUSAOĞLU</i>	
Zekâtın İslam Dünyasında Kurumsallaşması (Beytü'z Zekât El-Kuveyti Örneği) ..	30
<i>Ömer BALOĞLU</i>	
Devlet Başkanı İzninin İbadetlere Yansımaları	32
<i>Abdul Ghafar HANAFİ</i>	

Türk Hukuk Mevzuatına Göre Tahkimde İslam Hukukundan İstifadenin İmkânı ..	34
<i>Arş. Gör. Muhammed Fatih ÜNLÜ</i>	
Birleşik Krallık'taki İslamî Tahkim Uygulamaları	37
<i>Arş. Gör. Enes EKŞİ</i>	
Talakın Hükümü Bağlamında Tazmin Sorumluluğu	40
<i>Burak ERGİN</i>	
Müslüman Ülkelerde Anlaşmalı Boşanma Üzerine Bir İnceleme	42
<i>Mukaddes ÖZÜN</i>	
Fıkıh Doktrini ve Günümüz Uygulamaları Çerçevesinde Ailede Mal Rejimi	44
<i>Sena TAŞ</i>	
İslâm Hukukuna Göre DNA Analiziyle Nesebin (Soybağının) İspatı	46
<i>Abdullah ARSLAN</i>	
Alternatif Bir Finansman Yöntemi Olarak Kitlese Fonlama ve İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi	49
<i>Naime PARLIYAN</i>	
Organize Teverruk İşlemine Dair Kurum Fetvalarının Zaruret Kavramı İle İlişkisi	51
<i>Arş. Gör. Hatice AKSOY</i>	
Ecîr-i Hâs Ecîr-i Müşterek Anlayışı ve Modern Hukuktaki Yeri	53
<i>Oğuzhan KOÇ</i>	
İslam Borçlar Hukukunda Iskat Tasarrufları	56
<i>Yasemin GÜLLÜ</i>	
Mahmûd Şeltût ve Bazı Usûli Görüşleri	58
<i>Arş. Gör. Ömer Faruk ÖZ</i>	
Seyfeddîn âmidî'nin Mantık Merkezli İstidlâl Anlayışı	60
<i>Arş. Gör. Enes Furkan ÖMEROĞLU</i>	
Zerkeşî'nin El-Mensûr Fi'l-Kavâ'id Eserinin Kavâid-i Fıkhiyye Açısından İncelenmesi	62
<i>Hatice BULMUŞ</i>	
Modernleşme Karşısında Fıkıh: Osmanlı Devlet'nde XIX. Yüzyılda Zimmiyetten Vatandaşa Geçiş Örneği	64
<i>Arş. Gör. Abdulvahap ALICI</i>	

HANEFÎ USÛL ESERLERİNDE KUR'ÂN'IN TARİFİ ÜZERİNE BAZI MÛLAHAZALAR

Arş. Gör. Hasan SELEK

*Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi İslami İlimler Fakültesi İslam Hukuku
Araştırma Görevlisi, Doktora Öğrencisi*

ÖZET

Kur'an-ı Kerim, Allah Teâlâ tarafından Hz. Peygamber'e yirmi üç yıllık risalet dönemi boyunca peyderpey indirilmiştir. Sünnetle birlikte İslâm dininin ve şer'î hükümlerin naklî iki temel delilinden biri olan Kur'an'ın sübutu ve delil değeri konusunda herhangi bir ihtilaf bulunmamaktadır. Müslümanlar tarafından Kur'an denildiğinde kastedilen anlam ve muhteva genel olarak belli olsa da her ilmî disiplin kendi alanını ilgilendiren yönüyle Kur'ân'a dair tarif yapma yoluna gitmiş, bu da Kur'ân hakkında çeşitli tariflerin ortaya çıkmasına zemin hazırlamıştır. Söz gelimi kelâmcılar, Allah'ın bir sıfatı olması hasebiyle kelâm-ı nefsi boyutunu ön plana çıkararak tanımlarken, usûl âlimlerinin tanımları ise şer'î hükümlere delil oluşu etrafında yoğunlaşmıştır. Usûl âlimlerinin genel yaklaşımı böyle olmakla beraber kendi aralarında da tek ve yeknesak bir tanımdan bahsedilememektedir. Öyle ki aynı mezhebe müntesip usûlcüler dahi farklı yaklaşımlar sergilemişlerdir.

Hanefî usûl eserlerinde genellikle deliller üst başlığı altında işlenen Kur'an'a dair meselelerin ilki tanımla ilgilidir ve çoğunlukla Kur'an yerine Kitab terimi kullanılmaktadır. Usûlcüler arasında tek ve üzerinde ittifak edilmiş bir tariften bahsetmek zordur. Zira usûl âlimleri Kur'ân'dan fikhî hükümlere delil olması yönüyle istifade etmektedir. Buna göre delil olan, Kur'ân'ın bütünü değil tek tek parçalarıdır. Bunun yanında kelâmullahın tamamına da Kitab/Kur'an denilmektedir. Hal böyle olunca hem bütünü hem de tek tek cüzleri ifade eden bir tanım yapma zorunluluğu doğmuş, bu da birbirinden farklı tanımların doğmasına zemin hazırlamıştır. Yapılan Kur'an tanımlarını, uzunlukları ve dikkate aldıkları vasıflar itibarıyla üç kategoride değerlendirmek mümkündür. Serahsî, Pezdevî ve bu doğrultuda eser veren Ahsîkesî, Habbâzî, Nesefî ve Kirmastî gibi usûlcüler "Kitab, Allah Resûlüne indirilen, mushaflarda yazılmış ve tevatür yoluyla nakledilmiş Kur'an'dır." şeklinde pek çok vasfı dikkate alarak tarif ederken, Molla Hüsrev ve Hâdimî "Peygamberimize indirilen ve ondan tevatürle nakledilen nazımdır." diyerek tanımlamış; yalnızca nazım, inzal ve tevatür kayıtlarını tanımlarına yansıtmışlardır.

Burada bu vasıfları Kur'an'dan başka haiz ikinci bir kitabın varlığının olmaması ön plana çıkarılmakta, dolayısıyla tarif için bu özellikler yeterli görülmektedir. Molla Fenârî gibi usûlcüler ise tanımlarında diğerlerinden farklı olarak icaza da yer vermiştir.

Yapılan bu tariflere ve tariflerde zikredilen kayıtlara yönelik çeşitli itiraz ve eleştiriler yöneltilmiştir. Bu eleştirilerin odak noktasını, mantık ve âdâbü'l-bahs ve'l-münâzara literatüründe dile getirilen câmi ve mâni olup olmama ile devir ve teselsül ihtimali taşıyıp taşımama kriterlerinin oluşturduğunu söyleyebiliriz. Söz gelimi "mushaflarda yazılı olmak" ve "tevatürle nakledilmek" vasıfları Hz. Peygamber zamanında bulunmamasına rağmen Kur'an'ın varlığı gerekçe gösterilerek eleştirilmiştir. İcaz kaydı hakkında ise hem icaz vasfının Kur'an'ın bütün parçalarına şamil olmaması hem de tariften maksadın Kur'an'ı vahyin nüzulüne şahitlik etmeyenlere tanıtmak olduğu öne sürülerek tanımdan çıkarmanın daha uygun olacağı söylenmiştir.

Bu çalışma, klasik dönemden başlayarak klasik sonrası dönemi de kapsayacak şekilde meşhur Hanefî usûl eserlerindeki Kur'an tanımlarını ve bu tanımlarda görülen farklılıkları konu edinmektedir. Çalışmada öncelikle mantık ve münâzara eserlerinin tarif/kavl-i şârihe dair zikrettiği ilkeler üzerinde durulmuş, tarifin şartları, kısımları ve tarifi ihlal eden hususlar ele alınmıştır. Ardından Hanefî usûl eserlerindeki Kur'an tariflerinin gelişim seyri kronolojik olarak takip edilmiş ve bahsedilen ilkeler çerçevesinde değerlendirmeye tabi tutulmuştur. Hanefî usûl âlimlerinin yaptıkları tanımlarda benzeri diğer mefhumları dışarıda bırakma gayesi güttükleri, bunun için ise genellikle câmi ve mâni olmayı yeterli gördükleri tespit edilmiştir. Bu itibarla Kur'an tanımlarının hakikî tanım olmaktan ziyade resmî veya lafzî tanım kategorisinde yer aldıkları sonucuna ulaşılmıştır.

Anahtar kelimeler: İslam Hukuku, Usûl-i Fıkıh, Hanefî Mezhebi, Kitab, Kur'an, Tarif, Mantık, Münâzara.

TARİHSELÇİLERİN DAYANAKLARINDAN “HALKU’L-KUR’AN” MESELESİNE FİKİH USÛLÛ AÇISINDAN BİR BAKIŞ

Öğr. Gör. Ahmet Musa ÜSTÜNBAŞ

*Ondokuz Mayıs Üniversitesi, Arapça Mütercim Tercümanlık Birimi,
Öğretim Görevlisi
Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi, Doktora Öğrencisi*

ÖZET

Tarihselciliğin temelinde yatan ana düşünce her bir insanın var olduğu zaman ve zemine bağlı olarak yaşamış olduğu şartların “biricik” olduğudur. Bu anlayıştan yola çıkan tarihselciler tarihte olup biten olayları kendi biricikliği / zaman ve zemini içinde anlamaya çalışmaktadırlar. Geçmişte yaşayan insanlara ait değer ve yargıların, tarihi olguların o döneme ait olduğunu ve kendi şartları içinde anlaşılabilceği esası üzerine tarihselcilik felsefesi zemin bulmuştur.

Kısa bir önerme ile anlatacak olursak A olgusu x (değer) ve y (yargı) şartlarının oluşturduğu zeminde meydana gelmiştir. A olgusunun diğer tarihselliklerde geçerli olabilmesi için x ve y şartlarının tahakkuk etmesi gerekmektedir. X ve y şartları bulunmadığı takdirde A olgusu sonraki tarihselliklerde geçerliliğini yitirmiş olacaktır. Yani bu önermeye göre her olay veya olgu kendi dönemine ait olup o dönemin değerleri ile mevcuttur. Geçmişe ait değer ve hükümler bugünün şartlarına ait olmadığından günümüze ait olamazlar. Bu önermeye göre şu iki terim ortaya çıkmaktadır. Birinci önermedeki A olgusunun tarihte olup biten bir olay olduğu yani tarihselliğini ifade ederken ikinci önermedeki haliyle A olgusunun yeni tarihselliklerde geçerli olup olmayacağını tartışıldığını yani tarihselciliği ifade etmektedir.

20. yüzyılın başlarından itibaren tarihselci anlayışın İslam dünyasına sirayet etmesi ile Kur’an’ı Kerim ve şer’i hükümlerinin bu zemin üzerinden tartışılmaya açıldığı gözlenmektedir. Şüphesiz bu anlayışın Müslümanların zihin dünyasında yer alma sebepleri vardır. Bunların başında Batı dünyasının askeri, ekonomik ve siyasi olarak İslam ülkelerini geride bırakması gelmektedir. Diğer bir sebep ise İslam dünyasının tarihe yön veren pozisyondan yani etken olma durumundan edilgen ve etkilenen bir duruma dönmesidir. Bu gerilemenin ardından bazı İslam düşünürleri çareyi Batı’nın yöntemlerinde aramışlar ve onların ilerlemesinin kaynağının tarihselcilikte olduğunu düşünmüşlerdir.

Ancak 14 asırlık bir geçmişe sahip Müslüman dünyasının barındırdığı ilmi gelenek ve birikimin bu anlayışa kapı aralaması mümkün müdür? Tarihselcilik metodunun hiç sorgulamadan alınıp genelde şer'i ilimlere özelde Kur'an-ı Kerim'in içerdiği ahkama uygulanması ne derece doğrudur? Kuşkusuz Batının fikir yapısı, kültürü, dini anlayışları ve özellikle de vahiy anlayışı ile İslam inanç ve hükümleri birbirinden farklı havzalara sahiptir. Dolayısı ile tarihselcilik metodunun Kur'an-ı Kerim'e uygulanması için gelenekten bir takım argümanlar ile bağdaştırılıp belli faraziyeler kurulmasına ihtiyaç olacaktır. İşte bu faraziyelerden biri İslam tarihinde tartışılmış ve ilmi tetkikler neticesinde sona erdirilmiş "halku'l-Kur'an" meselesidir. Belli mecralarda ve modernist anlayışlarda tekrar dile getirilen bu konu post modernist tarihselciler tarafından ayrıca irdelenerek tarihselcilik anlayışına zemin arama aracı olmuştur.

Arap düşünürlerden tarihselcilik anlayışını benimseyen Muhammed Arkoun, Nasr Hâmid Ebu Zeyd, Hasan Hanefî, Pakistan'dan Fazlurrahman ve bu anlayışın Türkiye'deki temsilcileri vahyin mahiyeti konusuna ait incelemelerde bulunurken bu konuyu da gündeme taşımışlardır. Vahiy olgusu ile alakalı fikirlerinde belli bir yeknesaklık bulunmayan bu isimler kendi düşüncelerini temellendirmede halku'l-Kur'an konusunu dile getirmişlerdir. Batıdan aldıkları etki ile ayrıca Hegel'in "Tarihsel Akıl" önerisi ve "Hümanizm" duygularının da etkisi altında görülen bu isimler Hristiyanların Hz. İsa'nın (a.s.) vahyin beşerileşmiş hali olduğu inancını Kur'an-ı Kerim'e yansıtarak onu beşerileştirme temayülü göstermektedirler.

Aslında halku'l-Kur'an meselesi kelam ilminin mevzusudur. Her ne kadar Fıkıh Usûlü ilmi usûlü'd-din şemsiyesi altında oluşan bir ilim de olsa fıkıh usulü üzerine eser ortaya koyan müellifler bu konuya değinmeden geçememişler, "Kitap" konusunu ele alırken halku'l-Kur'an meselesine temas etmişlerdir. Nitekim yaratılmış bir Kur'an anlayışı hukuk sistemini temelden sarsabilme tehlikesi arz etmektedir. Bu öngörüye sahip olan usulcüler İslam hukuk metodolojisini ortaya koyarken halku'l-Kur'an meselesini fikhî esaslar üzerinde ele almaya çalışmışlardır.

Tarihselciler her ne kadar Mutezile'nin halku'l-Kur'an teorisini tarihsellik/tarihselcilik adına ortaya koymadığını kabul etseler de onların tarihselcilik düşüncesinin temellerini atmış olduklarını düşünmektedirler. Usulcüler ise yaratılmış Kuran düşüncesini İslam inanç esaslarına temelde ters düştüğünü düşünmektedirler. Bunun yanında halku'l-Kur'an teorisini kabul etmenin metnin otoritesini zayıflatıp, değerini düşüreceği ve vahiy mahsulü Kur'an ahkâmının beşer aklının ürettiği hükümlere tâbi tutulma tehlikesini sezinlemişlerdir.

Mahluk bir Kur'an anlayışı Deizm anlayışını anımsatmaktadır. Deizme göre Tanrı kainatı yaratmıştır ve yönetimi insanlara bırakmıştır. Tarihselcilerin mahluk Kur'an anlayışına baktığımızda Allah Kur'an'ı yaratmıştır, nasslardan faydalanarak sonraki çağlar için yeni hüküm ve değerler oluşturmayı insanlara bırakmıştır düşüncesi hakimdir. Bu açıdan bakıldığında sanki deizm anlayışını hatıra getirmektedir.

Biz bu tebliğimizde tarihselcilerin faraziyelerinden biri olan halku'l-Kur'an meselesini fıkıh usulü çerçevesinde inceleyip aradıkları zeminin İslam hukuk metodolojisine uygun olup olmadığını, sorunlarını ve sonuçlarını ele almaya çalışacağız.

Anahtar kelimeler: Fıkıh Usûlü, Tarihsellik, Tarihselcilik, Vahiy, Halku'l-Kur'an

IRAK VE SEMERKANT HANEFİ USULCÜLERİNİN NESİH ANLAYIŞI (CESSÂS VE SEMERKANDÎ ÖZELİNDE)

Abdulkarim Jawish

Necmettin Erbakan Üniversitesi Doktora Öğrencisi

ÖZET

Çalışmamızda Hanefi mezhebinin Irak ve Semerkant ekollerinin önde gelen iki ismi özelinde nesih anlayışları karşılaştırmalı olarak incelenmiştir. Bu isimlerin ilki Ebû Bekr Ahmed b. Alî er-Râzî el-Cessâs (ö. 370/981) olmaktadır. Cessâs, 4. Hicri asırda yaşamış önemli bir Hanefi âlimi ve de Irak ekolünün önde gelen temsilcilerindendir. Ebû Bekr Alâüddîn Muhammed b. Ahmed b. Ebî Ahmed es-Semerkandî (ö. 539/1144) ise Mâverâünnehir’de hicri 6. Asrın başında yaşamış, Semerkant’ın önemli âlimlerindendir. Mâtürîdî çizgisini benimseyip Semerkant ekolüne bağlılığıyla tanınan Semerkandî, ekolün önde gelen temsilcilerinden sayılmaktadır.

Her iki ekol her ne kadar aynı mezhebe tâbi olsalar ve fukaha metodunu benimseseler de aralarında bazı ihtilaflara rastlamak mümkündür. Bildirimizde her iki âlimin nesih anlayışını karşılaştırmak suretiyle aralarında benzeşen ve ayrışan noktalar tespit edilmeye çalışılmıştır. Bunun yanında muhakkik ve sonraki Hanefi âlimlerinin görüşlerine değinerek mezhebin nesih meselesinde gelişimini, tasavvurunu ve hangi çizgiyi tercih ettiğini görmek mümkün olacaktır.

Cessâs’la Semerkandî her ne kadar neshin şer’i isim olduğu, hükmün müddetinin beyânı olduğu, neshin konusunun şer’i ameli hükümler olduğu, nâsîh ve mensuh çeşitlerinde de temel düşüncelerde her ne kadar aynı düşünseler de bazı detaylarda ve pratikte farklılığa rastlanılmaktadır. Örneğin: nesih konusunu her iki âlim beyân olarak kabul ederler. Ancak beyân tasnifleri birbirinden farklıdır. Keza neshi inkâr eden Yahudilere karşı sergiledikleri tavır farklılık arz etmektedir. Kanaatimizce bu farklılık âmm lafzın fertlerine delâleti’nin katiyeti meselesindeki farklılıktan kaynaklanmaktadır. Zira Cessâs âmm lafızdan hâs bir mananın kastedilmesini caiz görmezken, Semerkandî âmm bir lafızla hâss bir mananın kastedilebileceğini kabul etmektedir.

Aynı şekilde bu kabulden dolayı ebediyet lafzıyla gelen hükmün neshedilmesinin caiz olup olmaması meselesinde ihtilaf söz konusudur. Görüldüğü kadarıyla her iki âlim arasındaki ihtilaflar nesih

anlayışlarından veya mahiyeti konusundan değil diğer ilgili konulardan kaynaklanmaktadır. Örneğin üstte ifade ettiğimiz ihtilaflar âmm lafzının delâleti meselesinden kaynaklanırken, Temekkün mine'-İtikat şartındaki farklılık hüsün kubuh meselesiyle ilgilidir. Zira Cessâs'a göre bir fiil emredildiyse o fiilin yapılmasının hasen olduğundan dolaydır. Dolayısıyla o fiilin yerine getirilmeden veya getirilecek kadar süre geçmeden neshetmek, o fiilin ya baştan beri kabih olduğunu bilerek emredilmiş olacağını veya daha sonra kabih olduğu ortaya çıkmış olacağından dolayı bu tür neshi caiz görmemektedir. Nitekim kabih olduğunu bilerek hikmet sahibi Allah Teâlâ kullarına o fiili emretmez. Bilmeyerek emrettiği iddia edilirse de bu küfürdür ve bedâyî gerektirir. Semerkandî'ye göre ise bu meselenin temeli böyle bir emrin verilip verilemeyeceği meselesine dayanmaktadır. Ona göre eğer emir fayda ve hikmet barındırıyorsa, o emrin verilmesi caizdir. Buna binaen kulu sınamak maksadıyla ondan vuku bulmasını istenilmediği bir şeyin emredilmesi caizdir. Bu duruma örnek olarak Hz. İbrahim'in Hz. İsmail'i kurban etme olayını zikreder. Görüldüğü kadarıyla bu konuda Hanefi mezhebinin önde gelen isimleri arasında da ihtilaf vardır. Mâtürîdî, Cessâs ve Debûsî gibi âlimler Temekkün mine'l-Ameli şart koşarken; Pezdevî, Serahsî, Semerkandî ve çoğu Hanefi âlimi temekkün mine'l-itikadî şart koştıklarıdır.

Şunu da ifade edelim ki bazı detaylarda Semerkandî, Cessâs'tan farklı düşündüğü gibi Mâtürîdî'den de farklı düşündüğü bazı detayların olduğunu görmek mümkündür. Ki üstte Semerkandî'nin neshin bazı şartlarında Mâtürîdî'den farklı düşündüğü görülmektedir. Ayrıca nassa ziyade konusunda Semerkandî Mâtürîdî'nin değil Cessâs'ın çizgisi üzere yol takip etmiştir. Bu farklılığın temeli de aslında farklı ilgili bir meseleden kaynaklanmaktadır. O da beyân meselesidir. Zira Mâtürîdî'ye göre geç gelen bir ziyade beyân veya nesih olabilir. Herhangi bir karine olmadan birisini diğerine tercih etmek doğru değildir. Semerkandî'ye göre ise "hacet duyulduğu anda beyanda bulunmamak beyandır" kaidesine dayanarak müterâhî her türlü ziyadeyi nesih olarak değerlendirir. Ayrıca Cessâs ile Semerkandî'ye göre hükmün yeterliliğini kaldırmak başlı başına bir nesihdir.

Kanaatimizce bazı Hanefi âlimlerine nispet edilen kıyas ve içtihat yoluyla neshin caiz olduğu görüşü doğru bir iddia değildir. Nesih konusunun temel taşları hükmündeki meselelerde Hanefi âlimlerinin arasında ciddi bir ihtilafa rastlanılmadığı söylenebilir. Oluşan bazı ihtilaflar da ilgili bazı meselelerden kaynaklandığını düşünmekteyiz.

Anahtar kelimeler: Cessâs, Semerkandî, Irak, Semerkant, Nesih

HANEFÎ MEZHEBİNDE İLLETİN TAHSİSİ

Murat KARABULUT

Necmettin Erbakan Üniversitesi Doktora Öğrencisi

ÖZET

İlletin tahsîsi meselesi öteden beri usûlcüler arasında tartışılmış ve karşılıklı ithamlar olmuştur. Kurucu İmamlar başta olmak üzere, pek çok usûlcü konuyu farklı şekillerde ele almışlardır. Buna bağlı olarak Hanefî mezhebi içerisinde de bir ittifak sağlanamamıştır. Hanefî mezhebi edebiyatında konuyu ilk kez gündeme getiren Ebû Bekr er-Râzî el-Cessâs'tır. Daha sonra onu Debûsî ve Serahsî gibi usûlcüler takip etmiştir. Bu çalışmada ise, genelde usûlcüler; özelde Hanefî mezhebi sınırları içerisinde kalarak kronolojik bağlamda meseleyi izaha çalışılmıştır.

Tahsîsi, "umum ifade eden lafızların anlam alanlarının sınırlandırılması" şeklinde tanımlamak mümkündür. Usûlcüler "illetin tahsîsi" konusunu müstakil olarak etraflıca tartışmış ve fıkıh usûlüne yeni bir istilâh olarak kazandırmışlardır. Usûl kitapları incelendiğinde, "illetin tahsîsi" konusunu ilk kez gündeme getirenin Ebû Bekr er-Râzî el-Cessâs olduğu görülür. Cessâs bu konuda "el-Fusûl" isimli eserinde "Babu tahsîsi'l-ahkamî's-şer'iyye" isimli bir başlık açmıştır. Daha sonra onu Debûsî ve Serahsî gibi usûlcüler takip etmiştir. Bu usûlcülerden sonra, tahsîsi özel bir başlık altında inceleyen diğer bir usûlcü de Gazzâlî'dir.

Fıkıh usûlünün konusu olan illetin tahsîsi meselesi kimi zaman kelâmî bir mesele olarak değerlendirilmiştir. Hatta öyle ki illetin tahsîsine cevaz vermek bazı âlimlerce Mu'tezile'ye meyil olarak değerlendirilmiştir. Söz gelimi Serahsî Usûlü's-Serâhsî adındaki eserini fukahâ metoduna göre yazmasına rağmen illetin tahsîsini savunanların Mu'tezile'nin görüşlerine meyyal olduklarını belirterek konuyu kelâmî boyuta taşır. Buna karşın usûl eserini mütekellimîn metoduna göre kaleme alan Gazzâlî ise illetin tahsîsi meselesini işlemesine rağmen kelâmî boyuta taşımamış bu anlamda bir değerlendirmede bulunmamıştır.

Öte yandan Serahsî illetin tahsîsini tümünden reddederken Gazzâlî ise konuyu farklı bir açıdan değerlendirmiş ve bazı meselelerde illetin tahsîsinin mümkün olduğunu söylemiştir.

Cessâs'ın istihsânî -Irak Hanefîlerinin genel görüşü olduğu üzere- illetin tahsîsiyle açıklaması; illetin tahsîsini kabul etmeyen Mâverâünnehir Hanefîlerince ciddi şekilde eleştirilmiştir. Oysaki istihsân yöntemi

özelinde illetin tahsîsi meselesinin ciddi bir semeresinin olmadığı; lafzi ve yönlemsel bir tartışmadan öteye geçmediği de görülmüştür. Nitekim illetin tahsîsi meselesinin mezhep içinde bir problem olarak gündeme getirilmesi; illetin tahsîsinin “Mu’tezile mezhebine yakınlaşma/ Mu’tezilî olmakla” ilişkilidir. Zira bu durumun Hanefî usûlcülerin bir kısmında; illetin tahsîsinin “sakıncalı” olarak değerlendirilmesine zemin hazırlamıştır.

Usûl eserlerinin incelenmesi sonucunda illetin tahsîsi hususunda üç temel görüşün bulunduğu görülmüştür. Bunların ilki, illetin müstenbata veya mansûsa olması fark etmeksizin mutlak anlamda illetin tahsîsini caiz gören usûlcülerdir. İkincisi, mutlak anlamda illetin tahsîsini tecvîz etmeyen usûlcülerdir. Üçüncüsü ise nassa dayalı (mansûsa) illetlerin tahsîsini kabul edip istinbata dayalı (müstenbata) illetlerin tahsîsini kabul etmeyenlerdir.

Bu muhtelif grupların ileri sürdükleri delillerden de anlaşıldığı gibi, illet ister nassa dayansın ister de istinbat ile elde edilmiş olsun, onun tahsîsini caiz gören kesimin delilleri tercihe şayandır. Bununla beraber tahsîsi gerektiren amilin kitap, sünnet, kıyas veya icmâdan biriyle temellendirilmiş olması ve gerektiğinde ortaya konulması gerekir. Ancak illetin tahsîs gerekçesi beyan edilmelidir.

Usûlcülerin kahir ekseriyeti delil ile illetin istisnaya tabi tutulabileceğini söylemişlerdir. İstisna caiz ise, tahsîsin de caiz olması gerekir. İletin tahsis edilebileceğinin diğer bir delili de ulemanın, âkilenin diyeti yükleneyeceği ve arâyâ (henüz yetişmemiş hurmaları, ölçkle yetişmiş hurma ile satmaktır) satışının müzâbene (meçhul bir şeyi satmak) satışından istisna edildiği konularında ittifak etmiş olmalarıdır.

İletin tahsîsine karşı koyanların güçlü deliller ortaya koyamadıkları kanaatindeyiz. Onlar hüküm için münasip vasıfları ortaya koyarken, hükmün hangi şartlarda gerekli olup, hangi şartlarda ortadan kalktığı konusuna değinmemişlerdir. Söz gelimi, “kısasta illet kasten öldürmektir” derler ancak “katil babanın” istisna edildiğinin üzerinde durmazlar. Aynı şekilde gayrimüslim harbîyi öldüren Müslümanın durumunu bundan farklı değerlendirirler. Hırsızlık haddi için de aynı durum söz konusudur. Oysaki hadislerde belirtildiği üzere elin kesilmeyeceği durumları da kabul ederler. Nitekim el kesmede illet “hırsızlıktır”. Ancak “hurma veya bir kuruşu çalanın da eli kesilir” diyen bir fakîh olmadığını biliyoruz. Bunlar illetin tahsîs edileceğini gösteren bariz örneklerdir.

Anahtar kelimeler: İlet, Tahsîs, İstihsân, Kıyas, Cessâs, Serahsî, Gazzâlî.

İMAM MUHAMMEDİN MUVATTA RİVAYETİ ÖRNEĞİNDE FETVADA YENBEĞİ İFADESİNİN DELÂLETİ

İsmail KARAGÖZOĞLU

Necmettin Erbakan Üniversitesi Doktora Öğrencisi

ÖZET

İlim dalları bir anda ortaya çıkmamıştır. Tarihi süreç içerisinde doğmuş, büyümüş ve gelişmiştir. Nitekim fıkıh, hadis, tefsir ve diğer ilimler bu süreçleri takip etmişlerdir. Genellikle İslâmî ilimlerin hepsinde mütekaddim ve müteahhir dönemleri vardır. Bu dönemler her ne kadar birbirlerini takip etse de usûl ve lafızlarında farklılıklar olabilmektedir.

Fıkıh ilminde mükelleflerin davranışları (Ef'âl-i mükellefin) ve bunlarla ilgili hükümleri ifade eden farz, vacip, sünnet, mekrûh, haram gibi fikhî terimler vardır. Bu terimler müteahhir fıkıh kitaplarında sistematize edilmiş ve İslam hukukçuları tarafından sonraları daha çok bu ifadeler kullanılmaya devam edilmiştir. Selef dönemi denilen ilk üç asırda ise ulemanın geniş mana ifade eden yenbeğî (يَنْبَغِي), lâ yenbeğî (لَا يَنْبَغِي) ve lâ be'se bih (لَا بِأَنْ يَه) gibi ifadeleri daha sık kullandıklarını görülmektedir.

Haneî mezhebinin aslını teşkil eden *zâhiru'r-rivâye* kitaplarının müellifi İmam Muhammed'dir (ö. 189/805). Onun, İmâm Mâlik'ten (ö. 179/795) rivâyet ettiği *Muvatta* hadis kitabının diğer hadis kitaplarından ayrı bir hususiyeti vardır. İmam Malik, sadece Medine âlimlerinin rivâyet etmiş oldukları hadis ve âsâr ile onların şeyhlerinden rivâyet etmiş olduğu ve aralarında tevârüs edenlerle sınırlı kalan uygulamaları bir araya getirerek *Muvatta*'yı telif etti. Yirmiden fazla muhaddis *Muvatta*'yı İmâm Mâlik'ten rivâyet etmiştir. Bu *Muvatta*' rivâyetlerinin en meşhuru doğu memleketlerinde Muhammed b. el-Hasan rivayeti, Mağrib memleketlerinde ise Yahya b. Yahya el-Leysî (ö. 234/849) rivâyetidir. İmâm Muhammed'in *Muvatta* rivâyeti, Irak âlimlerinin Hicaz âlimlerinin rivâyet etmiş oldukları *Muvatta*'da yazılmış olan rivâyetlerden hangilerini alıp hangilerini almadıklarını açıklaması bakımından temayüz etmektedir. İmam Muhammed'in Hicaz âlimlerinden başka *Muvatta*'da sevk etmiş olduğu başka deliller de vardır. *Muvatta*'nın bu rivâyeti, Medine âlimleri ile Irak âlimlerinin görüşlerini ve iki tarafın delillerini kıyaslama açısından cidden faydalı bir rivâyettir. İmam Muhammed, hadisi rivâyet ettikten sonra onları yorumlamış, garib kelimeleri açıklamış, râvîler hakkında değerlendirmelerde bulunmuş, hadislerin ifade ettikleri hükümleri belirtmiştir. Hadisten çıkan hükümleri ifade

ederken en çok kullandığı lafızlardan başında “yenbeğî” ve “lâ yenbeğî” kelimeleri gelmektedir.

İmâm Muhammed’in *Muvatta*’ı hem hadis hem de fıkıh kitabıdır. Hadis kitabıdır zira kitabında diğer hadis kitaplarında olduğu gibi hadisler senedleriyle beraber rivâyet edilmiştir. Fıkıh kitabıdır çünkü hadisler sadece nakledilmekle kalmamış bu hadislerden hükümler de istinbât edilmiştir. Bu yönüyle de diğer hadis kitaplarından ayrılır.

İmâm Muhammed *Muvatta*’ı en önce yazılan hadis kitaplarından. Nitekim İmâm Muhammed (ö. 189/805), *Kütüb-i Sitte*’nin ilk kitabı olan *Sahîh-i Buhârî*’nin müellifi İmâm Buhârî’nin (ö. 256/870) doğumundan beş sene önce vefat etmiştir. *Muvatta*’, hadis kitapları arasında ayrı bir konuma sahiptir. Nitekim onu şerh eden âlimlerden Ebû Bekir İbnü’l-Arabî (ö. 543/1148): “*Muvatta*, ilk asıl ve özdür. Buhârî’nin kitabı bu bâbta ikinci asıldır. Müslim ve Tirmizî gibi diğerleri kitaplarını bu ikisinin üzerine bina etmişlerdir” der.

İmâm Muhammed *Muvatta*’da hadisleri naklettikten sonra onlardan hükümler çıkarmış, Kûfe ve Hicaz ehlinin görüşlerini ifade etmiş, İmam Mâlik ve İmam Ebû Hanîfe başta olmak üzere büyük müçtehitlerin görüşlerini belirtmiş, onlara katılıp katılmadığını izah etmiş, katılmadıysa kendi delillerini serd etmiştir. Her hadisten sonra istinbât ettiği hükümleri ifade ederken kullandığı lafızlar aynı zamanda salih selefin öncüleri olan hocalarının da lafızlardır.

Tebliğ, İmâm Muhammed’in *Muvatta*’da fetva verirken kullandığı yenbeğî (يَنْبَغِي) ve lâ yenbeğî (لَا يَنْبَغِي) kelimeleri ile ef’âl-i mükellefinden hangisini kastettiği konu edinmektedir. İmâm Muhammed’in fetvada kullandığı bu ifadelerle müspet veya menfi anlamda geniş bir manayı kastettiğinin ispatlanması amaçlanmaktadır. Fıkıhın sistemli hale geldiği dönemden önce fikhî kuran selef fakihlerinin kullandıkları fetva lafızları ile müteahhir hukukçuların kullandığı lafızları bilmek bir hukukçu için önem arz eder.

Araştırmada yenbeğî (يَنْبَغِي) ve lâ yenbeğî (لَا يَنْبَغِي) kelimelerini *Muvatta*’da geçtiği yerler tespit edilmiş, başta İmâm Muhammed’in kendi eserleri olmak üzere Hanefî mezhebinin metin, şerh, fetva koleksiyonu ve ilmihal kitaplarında bu kelimelerle hangi anlamı kastettiği araştırılmış ve bulunmaya çalışılmıştır. İmâm Muhammed’in muradını anlamak için evvela kendisinin yazdığı *el-Asl*, *el-Câmiu’s-sağîr* ve *el-Âsâr* kitaplarından daha sonra da Hanefî mezhebinin muteber ve meşhur fıkıh kitaplarından istifade edilmiştir.

Anahtar kelimeler: İslam Hukuku, Fetva, Yenbeğî, İmam Muhammed, *Muvatta*.

TEMEL HANEFÎ FIKİH METİNLERİNDE MEKRUH TERİMİNİN KULLANIMI (MUHTASARU'L-KUDURÎ, EL-MUHTAR VE KENZÜ'D-DEKÂİK ÖZELİNDE BİR İNCELEME)

Abdullah KAHRAMAN

Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi Yüksek Lisans Öğrencisi

ÖZET

Hicri I. asırdan itibaren kullanılan mekruh terimi ve aynı manayı ifade eden birçok terim kullanılmıştır. İlk dönem fakihleri mekruh ifadesini bazen haramla eş anlamda kullanmış, bazen tahrîmî mekruhu kastetmiş, bazen de tenzîhî mekruh veya bir diğer ifade ile hilâfu'l-evlâyı murâd etmişlerdir. Bütün bu kullanımların altında yatan sebep ise ya dini bazı hassasiyetlerden kaynaklanmakta ya da bazen nasta geçen ibarenin delalet yönü etkili olmaktadır. Bu ayrımın altında yatan sebeplerin tespiti son derece önemli ve bir o kadar da hassastır.

Hanefî mezhebi özelinde mekruh teriminin önemi, farklı manalar ifade etmesinden ve hükmünde bu sebep ile değişeceğinden dolayı önemlidir. Tahrîmen ve tenzîhen ayrımının sonucu olarak temel metinlerin mekruh ifadesi ile hangi türü kastettiği açıklanmaya muhtaçtır.

Diğer taraftan muteber Hanefî fıkıh metinlerini veya şerhlerini okurken mekruh ve ilgili kavramların kullanılma amacını, ifadeler arasındaki farklılıkları, müelliflerin muradını ve ilgili konudaki delillerini anlamak, fıkıh doğru tasavvur etmemiz, fıkıh mirasımızı doğru anlamamız ve yorumlamamız açısından önem arz etmektedir.

Hanefî mezhebinin temel metinleri, tarih boyunca medreselerde ders kitabı olarak okutulmuş ve hatta metinleri ezberletilmiştir. Bu durum ülkemiz içinde geçerlidir. Mekruh terimindeki zenginliğine binaen Hanefî mezhebinin temel metinlerini incelemek, doğru anlaşılması açısından büyük bir öneme sahiptir. Temel metinlerin yazılış amacı, sağlanmak istenen faydanın daha çok olmasına mebnidir. Bu faydanın hasıl olması ise söz konusu metinleri iyi anlamaktan geçmektedir. Hanefî mezhebinin temel metinlerini incelemek bu açıdan önemlidir.

Tebliğimizde incelediğimiz kitaplar (Muhtasaru'l-Kudûrî, el-Muhtâr, Kenzü'd-Dekâik) Hanefî mezhebinin en muteber metinlerindedir. Bunlardan ikisi (el-Muhtâr, Kenzü'd-Dekâik) Hanefî fıkıh edebiyatı

içinde mutûn-i erbaa (Dört temel metin) olarak zikredilen eserlerdendir. Kudûrî'nin Muhtasar'ı da Hanefî fıkıh edebiyatı içinde mutun-i selâse (Üç temel metin) içinde yer alan bir kitaptır.

Söz konusu üç temel metni seçmemizin altında yatan sebep, iki dönem arasında farklılıkların ve benzerliklerin bulunup bulunmadığını tespit etme amacı taşımaktadır. En erken dönemde yaşayan Kudûrî ile ona en yakın olan Mevsilî arasında (vefat tarihleri açısından) 255 yıl vardır. Bu süre zarfında hızla gelişen ve yenilenen fıkıh literatüründe zoraki olarak bir takım değişik bakış açılarının olması kaçınılmazdır.

Tebliğimizde Hanefî mezhebinin temel muhtasar metinlerinden olan Kudûrî'nin el-Muhtasar'ı, Mevsilî'nin el-Muhtâr ve Nesefî'nin Kenzü'd-Dekâik adlı eserlerinde mekruh teriminin hangi anlamlarda ve nasıl kullanıldığı, yakın anlamlardaki ifadelerin kullanımları, ilave veya eksik bilgiler ve bunların gerekçeleri tespit edilip, metinler bu bakımlardan karşılaştırılarak değerlendirilmeye ve genel teoriler tespit etmeye çalışacağız. Gereklikçe önceki veya sonraki Hanefî metinlerine de değinerek metinler arasındaki etkileşimleri göstermeye gayret edeceğiz.

Mekruh teriminin kullanımını incelediğimiz tebliğimizdeki amacımız, yukarıda zikrettiğimiz kullanım farklılıklarından yola çıkarak belirtilen eserlerdeki mekruhları ele alıp, Hanefî mezhebinin temel yaklaşımını ve müftâ bih görüşleri ortaya çıkarmaktır. Dinî metinleri doğru anlayıp tevârüs eden fıkıh mirasımıza en iyi şekilde sahip çıkıp anlamak öncelikli amaçlarımızdan birisidir. Ülkemizdeki Hanefî mezhebine mensup kişi sayısını göz önüne aldığımızda bu araştırmanın önemi bir kere daha açığa çıkmaktadır.

Karşılaştırmalı olarak ele aldığımız mutekaddimîn (Muhtasaru'l-Kudûrî) ve muteahhrîn (el-Muhtâr ve Kenzü'd-Dekâik) dönemlerinde kaleme alınmış bu eserlerin mekruh teriminin kullanımları noktasında farklılıkların bulunduğu göze çarpmaktadır. Bu ifade tarzlarının tespit edilmesi ve açıklanması, metinleri iyi anlama konusunda çok önemlidir. Ayrıca her üç metinde de mekruh genelde mutlak olarak zikredildiği için bu mekruhun hangi türe dahil olduğunu tespit etmekte son derece önemlidir.

Çalışmamızda mekruh teriminin hangi amaçlar doğrultusunda kullanıldığı tespit edilmiş, mekruhun hangi türe dahil olduğu zikredilmiş ve diğer temel metinlerle detaylı bir karşılaştırma yapılarak analizlerde bulunulmuştur.

Anahtar kelimeler: Hüküm, Teklifi Hüküm, Mekruh, Tahrîmen Mekruh, Tenzîhen Mekruh.

ZEYDÎ USUL ANLAYIŞININ DÖNÜŞÜMÜ; MEFHÛMU'L- MUHÂLEFE ÖRNEĞİ

Furkan Yahya Altunay

Marmara Üniversitesi Yüksek Lisans Öğrencisi

ÖZET

Zeydiyye Mezhebi, ismini aldığı ve kurucusu olduğu Zeyd b. Ali b. Hüseyin'e tabi olanların mezhebidir. Zeydiyye mezhebi, itikadi ve ameli mezheplerden farklı olarak siyasi yönü ağır basan bir mezheptir. Bununla beraber gerek fıkıh gerek kalam eserlerinde Zeydiyye adını kullanmışlar ve aidiyetlerini özellikle belirtmişlerdir. Aynı şekilde fıkıh usulünde de Zeydiler eserlerinde kendi adlarını kullanmışlardır. Başlangıcından günümüze kadar Zeydi usul eserleri incelendiğinde umum teorisi, beyan teorisi, istidlal yöntemleri gibi fıkıh usulünün temel konuları hakkında Zeydilerin tutumlarında ve kabullerinde dönemden döneme mezhebin geneline yayılan bir değişme görülmüştür. Zeydilerin usul eserlerinde zamanla fikirlerinin değiştiği konulardan biri de umum ve beyan teorisiyle de bağlantılı mefhûmu'l-muhâlefe konusudur. Fıkıh usulünde lafzın manaya delalet yöntemlerinden olan mefhum, lafzın, sözde zikredilmeyen manaya delalet etmesini ifade eder. Mefhum, lafzın söylemediği konudaki manasının, söylediğine uygun düşmesi itibariyle mefhumu'l-muvafaka ve lafzın söylemediği konudaki manasının, söylediğine aykırı olması itibariyle mefhûmu'l-muhâlefe olarak ikiye ayrılır. Karşıt kavram kanıtı olarak bilinen mefhûmu'l-muhâlefenin insan sözünde delil olması itibariyle usulcüler arasında bir ihtilaf olmamakla beraber dini naslarda delil olup olmaması hakkında mezhepler arasında ihtilaf bulunmaktadır. Ehli hadis ekolünden olan Şafîî, Malikî, Hanbelî mezhepleri genel olarak mefhûmu'l-muhâlefeyi sahih bir delil olarak kabul ederken ehli rey ekolünden olan Hanefîler mefhûmu'l-muhâlefeyi sahih bir delil olarak değil fasit bir delil olarak kabul ederler. İstisnaları olmakla beraber bir müellifin mefhûmu'l-muhâlefe hakkındaki görüşleri hangi ekole ait olduğu hususunda bilgi vermesi açısından önemli konulardan biridir. Ayırt edici bir konu olması itibariyle Zeydi usulündeki değişimin mefhûmu'l-muhâlefe üzerinden incelemek Zeydileri, iki ana ekol ile karşılaştırma hususunda bize kolaylık sağlayacaktır.

Günümüze ulaşan ilk Zeydi usul kitabı hicri V. asırda vefat eden Natık Bilhakk'ın el-Müczi adlı eseridir. el-Müczi'den itibaren "günümüze kadar" gelen Zeydî usul kitaplarında mefhûmu'l-muhâlefe bahsinin nasıl

işlendiği ve hangi dönemlerde mefhûmu'l-muhâlefenin sahih bir delil yöntemi olarak kabul edilip hangi dönemlerde kabul edilmediği tespit etmekle birlikte mukayese amacıyla ehli rey ve ehli hadis usulcülerin aynı dönemdeki eserleri incelenmiştir. Buna göre Zeydî usul eserleri incelendiğinde hicri beşinci ve altıncı yüzyıllara tekabül eden erken dönem Zeydî usulcülerini olan Nâtık-Bilhak'ın (ö. 424/1033) el-Müczi'de, Hâkim el-Cüşemî'nin (ö. 494/1101) Uyûnu'l-Mesâil'de, Kadı Cafer b. Ahmed'in (ö. 573/1177) et-Takrîb'de, Muhammed b. Hasan er-Rassas'ın (ö. 584/1188) ise el-Fâik adlı usul eserinde mefhûmu'l-muhâlefeyi sahih bir delil olarak kabul etmediği görülmüştür. Hicri yedinci asra gelindiğinde Zeydî usulcülerinden Mansur-Billah Abdullah b. Hamza (ö. 614/1217) Safvetu'l-İhtiyâr adlı eserinde ve Rassas el-Hafid de (ö. 656/1258) Cevheratu'l-Usûl adlı eserinde belirli şartlar takdirinde mefhûmu's-sıfatı sahih bir istidlal yöntemi olarak kabul etmişlerdir. Böylece mefhûmu'l-muhâlefe ile amel edilebileceğini söyleyen ilk Zeydî usulcü Mansur-Billah Abdullah b. Hamza olmuştur. Rassas el-Hafid ise mefhûmu'l-muhâlefenin tüm çeşitleri ile amel etmenin doğru olmadığını ve bu konuda en doğru yolun orta yol olduğunu belirterek tavassut anlayışını, yani mücmelin beyanını sağladığı takdirde mefhûmu's-sıfatla amel etmeyi benimsemiştir. Hicri sekizinci asır Zeydî usulcülerinden Müeyyed-Billah Yahya b. Hamza (ö. 749/1348) ve İbnu'l-Murtazâ (ö. 840/1497) hariç bu tarihten itibaren müteahhir dönemde Zeydî usulcülerini mefhûmu'l-muhâlefeyi sahih bir istidlal yöntemi olarak kabul etmişlerdir. Özetlemek gerekirse Zeydî usulünün erken döneminde Zeydî usulcülerini, Hanefî ve Mutezilî usulcüler gibi mefhûmu'l-muhâlefeyi nasslarda sahih bir istidlal yöntemi olarak kabul etmezken müteahhir döneme gelindiğinde istisnası olmakla beraber mefhûmu'l-muhâlefeyi sahih bir istidlal yöntemi olarak kabul etmişlerdir.

Zeydîlerin zamanla daha farklı usul anlayışlarına sahip olmasına sebep olan sosyal ve siyasi yaşantılarının muhtemel etkileri tespit etmek için Zeydîlerin söz konusu asırlardaki tarihsel arka plana incelemek gerekmektedir. Erken dönemde merkezi otoriteden uzaklaşmak ve kendi devletlerini kurmak amacıyla Taberistan ve Deylem bölgesine intikal eden Zeydîler amaçlarını burada gerçekleştirme fırsatı bulmuşlar ve Taberistan Zeydî Devleti'ni kurmuşlardır. Bu bölgede Zeydî usulcülerini, Mutezilî alimlerle yakınlığı ve hoca talebe ilişkileri dikkat çekmektedir. Özellikle bu çalışmada incelediğimiz ilk eser olan el-Müczi'nin müellifi olan Nâtık-Bilhak, meşhur Mutezile usulcüsü olan Ebu Abdullah el-Basrî'nin öğrencisidir. Nâtık-Bilhak eserinde hocasına sıklıkla atıfta bulunmuş ve hocasının görüşlerini delil olarak muarızlarına sunmuştur. Taberistan bölgesinde iç karışıklığın çoğalması ve Tabristan Zeydî Devleti'nin yıkılmasıyla Zeydîler, Yemen'e yerleşmeye başlamışlardır.

Yemen'e geçen ilk usulcülerin de usul anlayışlarında bir değişiklik görülmemiş, onlar da mefhûmu'l-muhâlefe ile amel etmeyi kabul etmemişlerdir. Ancak hicri yedinci asırdan itibaren Zeydî usulcülerinin mefhûm anlayışları değişmeye başlamıştır. Bu dönem Eyyûbîlerin Yemen'i ele geçirdiği döneme tevafuk etmektedir. Eyyûbîlerle birlikte Yemen'e bu tarihten itibaren Resûlîler, Tâhirîler, Memlûkler ve Osmanlı Devleti hâkim olmuştur. Görüldüğü üzere Osmanlı hakimiyetinin son bulmasına kadar Yemen'de Zeydîler beş Sünnî devlet tarafından yönetilmiştir. Eyyûbîler ile beraber Yemen'e medreseler açılmaya başlanmış ve her dönemde ağırlıklı olarak Şafîî alimler Yemen'e devlet teşviki ile gelmiş ve ilim halkaları oluşturmuşlardır. Kaynaklarda geçtiği üzere bu tarihler arasında Şafîî mezhebi üzerine açılan medrese sayısı irili ufaklı olmak üzere 120'ye ulaşmıştır. Ayrıca Zeydî imamlar sürekli olarak bu devletlerle siyasi mücadele halinde olsalar da bu mücadele hiçbir zaman ilmî ve itikadi temelli olarak zuhur etmemiştir. Ömrü Eyyubîlerle mücadele ile geçen Mansur-Billah Abdullah b. Hamza'nın oğlu Muhammed b. Abdullah'a Mansûriyye Medresesi'nde okurken gönderdiği mektup buna delil olarak gösterilebilir. Görüldüğü üzere siyasi mücadele olsa bile eğitim açısından bakıldığında medrese birlikteliği görülmektedir. Zeydî usulcülerin zamanla mefhûmu'l-muhâlefe özelinde usul anlayışlarının değişmesindeki başlıca etken olarak asırlarca devam eden bu komşuluğun, siyasi otoritenin varlığı ve medrese sisteminin hükümlerinin değişse bile aynı sistem ve aynı mezhep üzerinden devam etmesi sayılabilir.

Anahtar kelimeler: Fıkıh, Usul, Zeydiyye, Delîlü'l-Hitâb, Mefhûmu'l-Muhâlefe.

NEVÂZİL DÖNEMİ FETVÂ LİTERATÜRÜ ÇERÇEVESİNDE HANEFİ FETVÂ USÛLÜNÜN TEŞEKKÜLÜ VE GELİŞİMİ (H. IV.-X. YY. ARASI)

Mehmet BÜYÜKMUTU

Marmara Üniversitesi Doktora Öğrencisi

ÖZET

Bir ictihad hukukundan ibaret olan İslam Hukukunun usul ve fūrûya ilişkin kaide ve yöntemlerinde olduğu gibi, fetvâlarında da mezheplerin kendi kurumsal kimliklerini temsil etmesi açısından kendine mahsus bir usûlünün olması kaçınılmazdır. Farklı tarih ve yaklaşımlar ileri sürülüyor olsa da Hanefî mezhebinin Kitâbü'n-Nevâzil sonrası teşekkülünü tamamlaması ile birlikte fetvâların mezhep-taklit ilişkisi bağlamında kurumsal nitelik kazanması, mezhep içindeki ictihadların fetvâya dönüşmesi sürecinde fetvâya ilişkin usul ve esasları daha belirgin bir ihtiyaç haline getirmiştir.

Fetvâ usûlü, teorik olarak resmü'l-müftî ve -ictihad ve istidlal yöntemi haricinde- mezhebin fetvâya taalluk eden yöntem bilgilerinin tümüne şâmil tercih metotlarını ihtiva etmekle birlikte ahlâkî-dînî olarak müftî-müsteftî ve fetvâ ile alakalı birtakım konuları da içine alan ve ana omurgası iki temel kısımdan müteşekkil olan yazım ve yöntem bilgisinin genel adı olmuştur.

Tarihsel süreçte aralarında ufak nüanslar olmakla birlikte fetvâ usûlü, resmü'l-müftî, edebü'l-fetvâ/müftî gibi isimlerle bilinmekte ve çoğunlukla birbirinin müradifi olarak kullanılmıştır. Kavramsal bir yazım türü olarak müstakil hale gelene kadar usûl-ü fetvâ ile alakalı konular ilk dönem eserlerinin kimisinde resmü'l-müftî, kimisinde edebü'l-müftî kimisinde de fetvâ ile alakalı tembih ve ikazlar şeklinde ele alınmış, hal böyle olunca süreç içerisinde fetvâ usûlünün kavramsal çerçevesi ve buna dayalı olarak muhtevası ile ilgili net bir çerçeve çizilememiştir.

Nevâzil türü eserlerin yazımından itibaren oluşmaya başlayan literatürde müstakil başlıklar halinde yahut eserin bütünü içinde temas edilmek suretiyle fetvâ usûlüne ilişkin konulara yer verilmeye başlanmış olduğu görülmektedir. Söz gelimi Ebü'l-Leys es-Semerkindî (v. 373/983) fetvâ ile ilgili konuları bâbü'l-fetvâ başlığı altında, Sirâceddîn el-Üşî (v. 575/1179) ve Yûsuf b. Ebî Saîd es-Sicistânî (v. 638/1240) edebü'l-müftî başlığı altında, Kâdîhân (v. 592/1196) resmü'l-müftî

başlığı altında, Yûsuf b. Ömer el-Kâdûrî (Nebîre-i Ömer) (v. 832/1428) ve Âlim b. Alâ el-Enderpetî (v. 786/1384) *edebü'l-müftî ve'l-müsteftî* başlığı altında, Nâtîfî (v. 446/1054), Sadruşşehîd Ömer b. Abdülaziz İbn Mâze (v. 536/1141), Muhammed b. Yûsuf es-Semerkindî (v. 556/1161) ve Cemâleddîn Ahmed b. Muhammed el-Gaznevî (v. 593/1197) gibi imamlar ise yazmış oldukları eserlerin ilgili bölümlerinde dağınık olarak ele almışlardır. Bu eserlerin her birinde fetvâ ve usûlüne dair ele alınan konular kapsam itibariyle aynı hacim ve çerçevede olmamış; kimi eserlerde detaylı olarak ele alınan hususlara başka bir eserde ya değinilmemiş ya da muhtasar olarak temas edilmiştir. Ayrıca her bir eser fetvâ usûlünün hem teorik hem de ahlâkî kısımlarına yer vermemiş; bazı eserler fetvâ usûlünün bu iki alanından birine daha fazla yer verirken diğerini ihtisar olarak ele almakla iktifa etmiştir.

Bu tebliğimizde nevâzil döneminde (H. IV) yazılmaya başlayan ve X. hicrî asırda Mustafa Destinâî (IX./XVI. veya X./XVII. yy) ve Şuhâvî (v. 984/1576) tarafından telif edilen ilk müstakil (monolog) fetvâ usûlüne kadarki süreçte ele alınan hususlara temas edilmeye çalışılacaktır. Bu doğrultuda tekamülüne kadar geçen süre zarfında gelişim ve değişim gösteren fetvâ usûlü kaidelerine, bir sonrakinin öncekiyle olan varsa bir etkileşim veya alakası şeklindeki noktalara değinilmeye çalışılacak; son tahlilde teşekkülü, terakkisi ve tekâmülü itibariyle fetvâ usûlünün tarihi süreçte kat ettiği merhaleler burada ele alınmaya gayret edilecektir.

Anahtar kelimeler: Fetvâ usûlü, Nevâzil, Semerkindî, Resmü'l-müftî, Şuhâvî.

MESARİF'UZ-ZEKÂT İLE İLGİLİ GÜNCEL FIKHÎ YAKLAŞIMLAR

Yusuf Musaoğlu

Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Yüksek Lisans Öğrencisi

ÖZET

İslam'ın beş şartından biri olan zekât, diğer ibadetlere kıyasla sosyolojik yönünün daha fazla olması ve hakkında güncel ihtilafları barındırmasıyla temeyyüz etmektedir. Belirli bir malın üzerinden bir kamerî yılın geçmesi (havelânü'l-havl) ve bu maldan belirli oranda belirli kişilere verilmesi ile gerçekleşen zekât ibadetinde, havelânü'l-havl şartı dışında; zekât verilecek malların neler olduğu, nisap miktarlarının arasındaki uyumun güncellenmesi, zekâtın toplanmasının kurumlar tarafından yapılıp yapılamayacağı, uzun süreli borçların zekâta etkisi, zekâtının tenmiyesinin mümkünlüğü ve zekâtın sarf yerlerinin güncel karşılıkları vb. konular genel itibarıyla zekât hakkında tartışılan meselelerdir.

Çalışmamıza konu olan kısım ise zekâtın sarf yerleri ile ilgili güncel yaklaşımlardır. Bu sınıflar Tevbe suresi 60. ayeti ile fakirler, miskinler, amiller, müellefe-i kulub, rikap, borçlular, fi sebilillah ve ibnu's-sebil şeklinde sekiz sınıf olarak belirlenmiştir. Kat'i bir delille sabit olduğundan zekâtın bu sınıflar dışında sarfı ibadeti fasit kılmaktadır. Çalışmamızdaki amaç ise bu sınıfların klasik fıkıh mezheplerince nasıl anlaşıldığını ortaya koyduktan sonra günümüzde nasıl karşılık bulduklarını tespit etmeye çalışmaktır.

Genel olarak zekâtın sarf yerleri ile ilgili güncel ihtilaflara konu olan meseleleri şu şekilde sıralayabiliriz:

1) Fakirler - Miskinler: Fakir kavramı klasik fıkıh mezheplerinin çoğuna göre; günlük geçimini sağlayamayan ve nisap miktarı malı bulunmayan kimseler olarak tanımlanmaktadır. Miskin kavramı ise kimi mezheplerce fakirden daha muhtaç olduğunu belirtmek için kullanılırken kimi mezheplerce de Hz. Ömer'e dayandırılarak gayr-i müslimlerin fakirleri olarak anlaşılmaktadır. Klasik anlayışta meydana gelen bu ihtilafın güncelle yansıması ise genellikle gayr-i müslimlere zekâtı verilip verilemeyeceği noktasındadır. Diğer açıdan fakir kavramı, nisap miktarı mala sahip olmaması ve gündelik ihtiyacını karşılamaması açısından tartışmaya konu olmamaktadır.

2) Amilin: Klasik anlayışta zekâtın toplanması, dağıtılması ve

muhafazası ile ilgili yükümlülüklerle ilgilenen görevlilere belirli bir pay verilmektedir. Günümüzdeki fark ise zekâtın devlet tarafından toplanmamasıdır. Fakat kurumlar tarafından toplanan zekâtlarda, zekâtın propagandası, toplanması, muhasebesi, kurumun eşya ve teçhizatı vb. giderlerin de bu sınıftan sayılması ve bu giderlerdeki standart ölçülerin belirlenmesi de çalışmamıza konu olmaktadır.

3) Müellefe-i Kulub: Gönüllerinin İslâm'a ısındırılması arzu edilen kimseler, olarak tanımlanan müellefe-i kulub klasik anlayışta ihtilaf edilen sarf yerlerinden biridir. Hanefi mezhebine göre Hz. Ömer'in icthadi ile bu sınıf hükümsüz kalmaktadır. Diğer mezheplere göre ise devamlılığını sürdürmektedir. Günümüzde ise İslam'ın aleyhinde karalama çalışmaları yapan kişi ve kurumlara ya da Müslüman olmakla birlikte İslam'a ısındırılmaya muhtaç kişilere zekâttan bir fon tahsilinin mümkün olup olmadığı ve mümkünse sınırlarının neler olduğunun tespiti de çalışmamıza konu olmaktadır.

4) Rikap: Günümüzde "köle" kavramının olmaması ve bu kavramın hürriyetini elinde bulunduramayan kişilere tekabül etmesinden dolayı ülkemizde ve dünyada İslamî davalardan ötürü mahkûm olan Müslümanlara zekâttan bir fon ayrılmasının mümkünlüğünü ortaya koymak ve mesarifuz-zekattan olan "rikap" sınıfının günümüzde atıl olmadığını belirtmeye çalışmak da çalışmamızın gayelerinden biridir.

5) Borçlular: "Borçlu" kavramı malum olunup hangi tür borçluların bu sınıfa girdiği ve günümüzde uzun yıllar süren borçlara sahip kimselere de zekattan bir fon ayrılıp ayrılmamasının belirlenmesi de çalışmamıza konu olmaktadır.

6) Fi Sebilillah: Klasik anlayışta mukkayed şekli ile "gazve" olarak anlaşılan fi sebilillah sınıfının günümüzde de sadece gazve olarak anlaşılması mı yoksa "Allah yolunda olan her şey" şeklinde mutlak olarak anlaşılması gerektiğinin belirlenmesi ve sınırlandırılması ya da bu iki yaklaşımın alternatifi olarak fi sebilillah kavramı ile "gazve dâhil olmakla beraber İslam'ın tebliğini sağlayan bütün yollar" şeklinde anlaşılması ve ilgili görüşlerin tespiti de çalışmamıza konu olmaktadır.

7) İbnu's-Sebil: Klasik mezheplerde "ibnu's-sebil" sınıfı genellikle hac için ülkesinden ayrılıp da sefer esnasında yayında harcayacak malı olmayan kişileri ifade etmektedir. Günümüzde ise malı olduğu halde belirli engellerden dolayı malına eşirimi olmayan ve ondan faydalanamayan kimseler olarak anlaşılmaktadır. Doğal afetlerden etkilenen ve mallarına erişim imkânı olmayan kimseler bu sınıfa örnek teşkil etmektedir. Bu durumların neler olduğu, sınırları ve muasır ulema tarafından nasıl değerlendirildiği de çalışmamıza konu olmaktadır.

“Mesarif’uz-Zekat” konusu Yunus Vehbi Yavuz’un İslâm’da Zekât Müessesesi, Mehmet Erkal’ın Zekât Bilgi ve Uygulama’sı, Vecdi Akyüz’ün Zekât’ı, Hayrettin Karaman, Ali Özek, M. Akif Aydın ve Mehmet Erkal’ın İbadet ve Müessese Olarak Zekât, eserlerinde yer almakla birlikte Halil Akbayrak’ın “Zekat Verilecek Yerler Bağlamında “Fi Sebilillah”, Ali Yılmaz’ın “Zekâtın Sarf Yerleri” ve Beytullah Aktaş’ın “Kur’an’a Göre Zekâtın Harcama Kalemleri” isimli yüksek lisans tezlerine konu olmaktadır.

Konun üzerinde bu kadar çalışmanın olması konunun önemine delalet etmektedir. “Mesarif’uz-Zekat İle İlgili Güncel Fıkhi Yaklaşımlar” isimli devam etmekte olan yüksek lisans tezimizde ise zikredilen çalışmalardan ayrı olarak Beytüz’-zekât el-Küveytî, İslam İşbirliği Teşkilatı’na bağlı Fıkıh Meclisi ve Avrupa Fetva Meclisi gibi ulusal ve uluslararası fıkıh meclislerinin görüşlerinin yanını sıra ülkemizde ve dünyadaki muasır alimlerin görüşleri merkeze alınıp konu tekrardan değerlendirilmeye çalışılacaktır.

Anahtar kelimeler: Zekat, Sarf, Güncel, Mesarif’uz-zekat, Yaklaşımlar.

ZEKÂTIN İSLAM DÜNYASINDA KURUMSALLAŞMASI (BEYTÜ'Z ZEKÂT EL-KUVEYTİ ÖRNEĞİ)

ÖMER BALOĞLU

Çankırı Karatekin Üniversitesi Yüksek Lisans Öğrencisi

ÖZET

İslam'ın beş temel esasından biri olan zekât Müslümanların iktisadi alandaki adaletin sağlanması zengin ve fakir arasındaki dengesizliğin giderilmesi bakımından önemli bir mali ibadettir. Zekât, bir bakıma İslam iktisadında atıl bırakılan paranın ekonomiye kazandırılması için bir maliyettir diyebiliriz. Kur'an'ın emriyle zekât toplama işi bizzat devlet görevi olarak sayılarak zekât toplamak için amiller (zekât memurları) görevlendirilmiştir. Hz. Osman döneminde bir takım problemler sebebiyle devlet sadece emval-i zahire denilen zahiri mallardan toplanılabiliştir. Emval-i batine dediğimiz mallarda ise zekâtı sarf etme kişinin kendi vicdanına bırakılmıştır.

Modernizmin getirdiği olumsuz sonuçlardan birisi de kişinin kendinden başkasını önemsememesi bir başka deyişle fedakârlık yapmayan bireyleri çoğaltması nedeniyle tüm dünyada olduğu gibi İslam dünyasında da yardım kuruluşları sayısı çoğaltmıştır. Yardım kuruluşları aracılığıyla zekât kurumsal bir yapıya bürünmesi meselesi çağımızda Müslümanlar için ayrıca bir öneme sahip olmuştur. Zira İslam dünyasındaki siyasi, ekonomik, dini ve sosyal problemler 20. Yüzyılda Müslümanların İslami uyanışı hayatın her safhasında hissedilmeye başlamıştır. Bunun göstergesi olarak İslam coğrafyalarında zekâtla ilgili çeşitli müesseseleşmeler kurulmaya başlamıştır. Bazı İslam devletleri tarafından zekât kanunları çıkarılmıştır. Ülkemiz de dâhil olmak üzere İslam ülkelerinde zekâtla ilgili pek çok konferanslar ve sempozyumlar düzenlenmiştir. Akademik çalışmalar artmaya başlamıştır.

Zekât Müesseseleri ulusal ve uluslararası faaliyetlerle farklı organizasyon yapısına sahiptir. Zekâtın müesseseler aracılığıyla hak sahiplerine daha etkili, sağlıklı ve doğru bir şekilde sarf edilmesi hedeflenmektedir. Bu amaçla Suudi, Arabistan, Lübnan, Malezya, Endonezya, Pakistan, İngiltere, Güney Afrika, Amerika, Sudan ve Kuveyt gibi pek çok ülkelerde çeşitli kurumlar kurulmuştur. Bu kurumlardan birisi Kuveyt'te kurulan Beytü'z Zekât'dir.

İslam dünyasındaki zekât ile ilgili mevcut problemleri çözmek ve

Müslümanlara güven veren kurumları ortaya çıkarmak aralarındaki farklılıkları ve ortak yönleri belirtip birbirlerinin gelişimini sağlaması önem arz etmektedir. Bu amaca yönelik olarak ilk başta önemli gördüğümüz kurumları genel hatlarıyla tanıtmayı hedeflemekteyiz. Araştırmamızda özellikle uluslararası hizmet veren Beytül Zekât'ı tanıtip zekât ile ilgili stratejilerini ve hedeflerini tespit ederek Türkiye'de Diyanet İşleri Başkanlığı bünyesinde yeni kurulan Zekât Hizmetleri Daire Başkanlığı için nitelik ve nicelik eksikliğinin giderilmesine katkı sunmasını temenni etmekteyiz.

Araştırmamız, Beytül Zekât el-Kuveytiyye 'nin kuruluşu, yapısı, çalışma tarzı, faaliyetleri, zekât ile ilgili yayınları, ilmi faaliyetleri ve alınan kararlar incelenecek ve tahlil edilecektir. Ayrıca Beytül Zekât, zekât verilecek yerler (Mesârf-i Zekât) hususunda belirlenmiş esaslara yaklaşımı nasıl olduğu da incelenecektir. Bu doğrultuda güncel bir sorun olarak karşımıza çıkan zekâtın tenmiyesi meselesine de yaklaşımına değinilecektir. Klasik kaynaklarda devletin topladığı zekâtı fakirlerin lehine değerlendirilmesine dair bir yaklaşım yoktur. İslam İşbirliği Teşkilatı ve Fıkıh Meclisleri ile Hindistan Fıkıh Meclisi gibi uluslararası fıkıh meclisleri bu konuyu, Beytül Zekât el-Kuveytiyye gibi zekât kuruluşların düzenlemiş olduğu toplantılarda tartışılmıştır. İslam dünyasında yoğun bir tartışma konusu olan zekâtın tenmiyesi ülkemizde maalesef yeteri kadar incelenmemiştir. Bunun en önemli sebebi zekâtın kurumsallaşmasına yönelik faaliyetlerin ülkemizde zayıf kalmasından kaynaklıdır. Araştırmamızda Beytül Zekât el-Kuveytiyye 'nin bu hususta düzenlemiş olduğu toplantısındaki görüşlere yer verilerek analizler yapılacak ve önerileri zikredeceğiz. Ülkemizde akademik ve uygulama alanında yapılacak çalışmalara bir katkı sunmayı amaçlamaktayız.

Tahlil yöntemini izleyeceğimiz araştırmamızda Beytül Zekât'ın ilmi toplantıları alınan kararlar, fetvalar, tavsiyeler, yönetmelikleri ve kurumun resmi internet sitesinde verdiği bilgiler ışında incelenip değerlendirilecektir. Beytül Zekât'ın ilmi toplantılarında işlenen konular ve katılımcıları tablo şeklinde belirlenecektir. Bu tablonun yararı zekât çalışması yapacaklara çalışılan konular hazır bir şekilde sunulurken kolaylık kazandırılması hedeflenmektedir.

Anahtar kelimeler: Zekât, Kurumsallaşma, Güncel, Beytül Zekât.

DEVLET BAŞKANI İZİNİN İBADETLERE YANSIMALARI

Abdul Ghafar HANAFİ

Necmettin Erbakan Üniversitesi Doktora Öğrencisi

ÖZET

Devlet başkanlığı, İslam siyaset düşüncesini oluşturan temel kavramlardan biri olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu kurum, dünyevi işleri düzene sokmada olduğu gibi ahkâm-ı şer'îyeyi uygulama hususunda da olmazsa olmaz bir işleve sahiptir.

İslam hukuk tarihine bakıldığında, İslam siyaset düşüncesinin ilk temsilcileri olan Hz. Peygamber (s.a.v) ve dört halife, İslam dininin birçok hükmünü devlet başkanı sıfatıyla uygulamaya koymuşlardır. Onların serdettiği bu uygulamalar sonraki nesiller için bir kaynak vazifesi görmektedir.

İnsan, kavli ve fiili olmak üzere iki çeşit tasarrufa sahiptir. Şeriat ise bunlar arasında herhangi bir ayırım yapmadan kişiden sadır olan bütün tasarrufları dikkate alarak her birine ayrı ayrı hüküm vazetmektedir. Bu tasarruflar Allah ile kul arasında olabileceği gibi kul ile kul arasında da olabilmektedir.

İslam şeriatı muamelat alanını incelediği gibi ibadet alanını da dikkate almış ve hükümlerine açıklık getirmiştir. Zira insan, hem maddi hem de manevi yönü olan bir varlıktır. Hal böyle olunca maddi taraf kadar manevi taraf da incelenmeli ve dikkate alınmalıdır.

Şeriatın vazettiği ve açıklığa kavuşturduğu bu hükümlerin bir kısmının imamın/devlet başkanının izni olmadan yürürlüğe konması mümkün değildir. Çünkü daha önce ifade ettiğimiz gibi İslam düşünce siyasetinde devletin ilk kurucusu olan Hz. Peygamber (s.a.v) ve onun vefatından sonra yönetimin başına geçen dört halife şerî birçok hükmü devlet başkanı sıfatıyla uygulamaya çalışmıştır. Öyle ki dört halifenin verdiği hükümler müslümanlar için kaynak vazifesi görmüştür.

Devlet başkanının iznine bağlı olan hükümler fıkıhın geneline yayıldığı için söz konusu çalışmanın kapasitesini aşmaktadır. Bu sebeple belirtilen çalışmada sadece ibadetler alanı dikkate alınmış ve bu alanla ilgili hükümler tahkik edilip sunulmaya çalışılmıştır.

Müslümanların ibadet edeceği mekân denildiğinde kayıtsız şartsız akla ilk gelen yer camidir. Klasik dönemlerde sultanların namaz kılıp halkla

bir araya geldiği camiler bulunmaktadır. Bununla birlikte insanlar; kasaba, köy ve yol kenarlarına da cami imar etmiştir. İlk durumda devlet başkanının izni gerekliyken ikinci durumda bu izin gerekli görülmemiştir. Ancak günümüzde bütün araziler devletin kontrolü altında olduğu için bu durum detaylıca incelenmeye ihtiyaç duymaktadır.

İslam hukukçuları, devlet başkanının imamlık açısından öncelikli hakka sahip olduğu hususunda ittifak etmişlerdir. Bu sebeple de imam tayin etmek de devlet başkanının iznine bağlı bulunmaktadır. Cuma namazına gelince, bu konuda temel iki mesele devlet başkanının iznine bağlı bulunmaktadır. Birincisi cuma namazını ikame etme meselesidir. İkincisi ise cami sayısının birden fazla olmasıdır. Söz konusu meseleler ihtilafli olduğu için ayrıntılı bir araştırmaya tabi tutulması gerekmektedir.

Zekâtta mallar zahir (insanlardan saklanması mümkün olmayan) ve batın (insanlardan saklanması mümkün olan) olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Zahir olan malların toplanması ve harcanması fakihlerin ittifakıyla devlet başkanının iznine bağlıdır. Ancak batın olan mallar için aynı şeyi söylemek mümkün değildir. Çünkü bu hususta fukahâ arasında birçok ihtilaf kaşımıza çıkmaktadır.

Ramazan ayının girmesiyle birlikte hilalin görülüp görülmemesi devlet başkanına bildirilmekte, devlet başkanı ise bu durumu halka ilan etmektedir. Ancak hilali görenlerin sayısıyla alakalı fukahâ arasında bazı ihtilaflar söz konusudur. Nasıl ki Ramazan ayının girişinin ilanı devlet başkanının iznine bağlıysa, Şevvâl ayının girişinin ilanı da devlet başkanının iznine bağlıdır.

Haccın yürütmesi ve ikame edilmesi de devlet başkanının iznine bağlıdır. Her iki durumda da devlet başkanının birtakım şartları taşıması gerekmektedir. Örneğin Mina arazisini kimse izinsiz ihya edememekte, mesken tutamamaktadır. Arafat'ta ise hutbe ve namazı ya devlet başkanı ya da devlet başkanının görevlendirdiği biri yerine getirebilmektedir. Bunun yanı sıra devlet başkanının iznine bağlı olan ve izah edilmesi gereken birçok hüküm mevcuttur.

Anahtar kelimeler: Devlet başkanı, İzin, Hüküm, İbadet, Şeriat.

TÜRK HUKUK MEVZUATINA GÖRE TAHKİMDE İSLAM HUKUKUNDAN İSTİFADENİN İMKÂNI

Arş. Gör. Muhammed Fatih ÜNLÜ

*Necmettin Erbakan Üniversitesi Ahmet Keleşoğlu İlahiyat Fakültesi İslam Hukuku
Araştırma Görevlisi, Yüksek Lisans Öğrencisi*

ÖZET

Toplumda adaletin tesisinin ilk ve zorunlu adımı, insanların adalete güvenmeleridir. Adalet arayışında insanların hukuki kararları içtenlikle kabul etmesi, hak ve adaletin yerli yerince temin edildiğine olan inançları, hukuka saygının ve bağlılığın ilk adımını oluşturur.

Tarihin en eski ihtilaf çözme yollarından birisi olan tahkim uygulaması da insanın adalet arayışı içinde yerini almaktadır. Bu uygulama henüz devlet otoritesinin tanınmadığı zamanlara kadar dayanmaktadır. Tarihin kimi aşamalarında tahkim bireysel ölçekte başvurulmuş bir ihtilaf giderme yöntemi olmuş, kimi zaman ise kurumsal bir nitelik kazanmıştır.

“İki tarafın arasındaki anlaşmazlığın ortadan kaldırılması için hakem tayini” şeklinde tarif edilebilecek olan tahkim müessesinde, anlaşmazlığa düşen taraflar bir ortak noktada buluşmak, anlaşmak için hakeme müracaat eder ve hakemin kararı neticesinde uyuşmazlık çözüme kavuşturulur. Bu uygulamayı icra eden hakem(ler) her zaman hukukçulardan oluşmaz; çekişmeye hakemlik yapabilecek nitelikte görülen ve benimsenen saygın kişilerden, aile büyüklerinden de meydana gelebilir.

Fıkıh ilmi açısından bakıldığında, ilk dönemden itibaren birtakım görüş ayrılıkları bulunsa da fukahanın, belli ölçüler ve sınırlar çerçevesinde tahkime yargı işlevi de verdiği söylenebilir. Bu bağlamda tahkim, hukukun karşısında değil hukukun içinde bir konuma sahiptir. Bir başka deyişle tahkim, “paralel hukuk” değil, hukukun içinden/özünden gelişen etkin bir çözüm yoludur.

Tahkim sözleşmesi, Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) 407-444. maddelerinde düzenlenmiştir. Burada tahkime esas hukuk koduna ilişkin olarak tahkimde maddi hukuk kurallarına bağlı kalmanın bir zorunluluk olmadığı belirtilir ve tarafların *“hakkaniyet ve nesafet kurallarına göre veya dostane çözüm yoluyla”* anlaşmazlıklarının giderilebileceği beyan edilir (HMK 433/3). Bu durum, inançları ve hassasiyetleri sebebiyle aralarındaki ihtilafı İslam hukuku norm ve değerleriyle çözüme

kavuşturmak isteyen taraflara bir alan açar. Bu alan mevcut pozitif hukukun yerine kaim olup alanını daraltmaz, bilakis hukukun başlıca gayelerinden olan adalet ve barışın tesisine hizmet eder.

Pozitif hukukun tahkim uygulaması aracılığıyla kişilerin inançlarına uyumlu bir sulh olma imkânı sunması, farklı inanç ve değer dizgesine sahip olan bireylerin uyuşmazlıklarını, yine kendilerinin benimsemiş oldukları değerler doğrultusunda çözümlenmelerine imkân tanınması açısından toplumsal uzlaşma adına önemli bir kazanımdır. Esasen tahkim marifetiyle adalet ve nesafet kuralları çerçevesinde alınacak kararlar korunması gereken ideal hukuk düşüncesi ve toplumun genel yararı ile uyumlu olacağından maddi hukuka aykırılığı bir yana ona destek sunan bir işlev de görecektir.

Bu bağlamda bir hususun altını çizmekte fayda vardır: Kanun koyucunun tanıdığı tahkim imkanını, dar bir yorumla, tarafların seçimlerini baskılayacak ölçüde sadece maddi hukuk kuralları çerçevesinde işletmek ve bunu da yalnızca hukuk alanında lisans eğitimi almış profesyonel hukukçular eliyle yürütmek, ondan beklenen yararın elde edilmesini ciddi anlamda olumsuz etkileyecektir. Bunun aksine tarafların gönüllülük esasını, inanç değerlerini ve vicdanlarını arkasına alan bir yargılama, bu avantajların temin edilmediği durumlarda sıkça görülebilen hukukun ruhundan yoksun, yalnızca şeklen uygulanma riskini taşımayacak, böylece hukukun gayelerini azami düzeyde temin etme imkânı bulacaktır.

Başkaca bazı devletlerde de tahkim uygulamalarında esas olacak hukuk sistemini, tarafların tespit etmesi mümkün olduğu gibi ülkemizde hakem kararları İcra İflas hukuku bakımından ilam niteliğini haiz belgelerdir. Bu, mahkeme kararları hangi prosedür çerçevesinde icra ediliyorsa hakem kararları da aynı şekilde icra edileceği anlamına gelmektedir. Dolayısıyla mahkeme kararları ile tahkim kararları arasında icrası açısından bir farklılık bulunmamaktadır.

Teorik olarak taraflar tahkim uygulamalarında İslam hukukunu anlaşmazlığa esas olarak belirleyebilmektedirler. Bu imkân ancak pratik hayata yansıdığı zaman bir anlam ifade edecektir. Bu bakımdan anlaşmazlığı olan tarafların bu yolu tecrübe etmeleri, böylece teorilerin pratik karşılığı da teste tabi tutulmalı, uygulamanın önüne çıkabilecek olası engeller olması halinde ise bu engellerin aşılması için hukuki çözüm arayışına girilmelidir.

Tahkimin İslam hukuku hükümleri doğrultusunda pratikte icra edilmesi halinde dünyanın muhtelif yerlerinde değişik uygulamaları bilen fıkıh meclislerinin yetkin uzmanları tarafından kolektif bir çaba

neticesinde üretilecek günümüz hukuk diliyle uyumlu, yazılı bir hukuk kodunun bulunması birçok yarar sağlayacaktır. Bunlardan birisi, ortaya çıkan metnin İslam hukuku hükümleri ile tahkim icra edecek hakemlere bir hukuk kodu hüviyetinde sunulması olacaktır. Böylelikle hakem kararlarının istikrarı ve sağlamlığı artacak, kararlardaki hakem hataları asgari seviyeye indirgenecektir. Her ne kadar somut olaylara bağlı olarak hakem inisiyatifleri bulursa da hükme esas yazılı bir hukuk kodunun hakemlerin istifadesine sunulması olası karar karmaşalarını, ikilikleri bertaraf edecektir.

Anahtar kelimeler: İslam Hukuku, Tahkim, Arabuluculuk, Sulh, Hakem, Yargılama.

BİRLEŞİK KRALLIK'TAKİ İSLAMÎ TAHKİM UYGULAMALARI

Arş. Gör. Enes EKŞİ

*Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi İslam Hukuku Anabilim Dalı Araştırma
Görevlisi, Yüksek Lisans Öğrencisi*

ÖZET

Geçmişte olduğu gibi günümüzde de dinî azınlıklara belirli alanlarda hukuki özerklik tanıyan ülkeler bulunmaktadır. Hindistan'da Müslümanlar için ayrı bir medeni kanunun olması ile Batı Trakya'da Müslümanların boşanma ve miras gibi hususlardaki anlaşmazlıklarında müftülüğün yetkili olması bu duruma örnek olarak gösterilebilir.

Müslüman nüfusunun çoğunluğunu Asyalıların oluşturduğu Birleşik Krallık'ta da Müslümanlar kendilerine özgü bir medeni kanun talep etmişler ancak başarılı olamamışlardır. Bununla birlikte İslam Hukuku, Birleşik Krallık'taki Müslümanların hayatında tahkim ve arabuluculuk faaliyetlerinde bulunan Şeriat Meclisleri (Sharia Councils) ve Muslim Arbitration Tribunal (MAT) aracılığıyla yer bulmuştur.

Kararlarının bağlayıcılığı olmadığı gibi resmi bir hüviyeti de olmayan ve kendilerini mahkeme yerine özellikle meclis (council) olarak nitelendiren Şeriat Meclisleri'nin ilk olarak 1982 yılında faaliyete başladığı kabul edilmektedir. Kimi şeriat Meclisleri *The Fiqh Council Birmingham* gibi özel tüzel kişilik altında faaliyet gösterirken kimileri de camilerde veya başvuru alan İslam aliminin evinde bir tüzel kişilik olmadan faaliyet göstermektedir. Bu sebepten dolayı 30'dan 85'e kadar farklı sayılar telaffuz edilse de kaç tane Şeriat Meclisi'nin bulunduğu hususu belirsizdir. Saygın bir İslam aliminin bulunduğu mühitteki Müslümanların anlaşmazlıklarıyla ilgilenmesi de bu Şeriat Meclisi kapsamında değerlendirilmektedir.

Şeriat Meclislerinin genel olarak Sünni Müslümanlar tarafından kullanıldığı, hüküm verirken telifik yoluna başvurulduğu ve yeri geldiğinde yeni içtihatlarla bulunduğu bilinse de yukarıda anlatılan çeşitlilik arz eden yapılar dolayısıyla net ifadelerde bulunmak zordur.

Çoğunlukla evliliğe dair anlaşmazlıklarla ilgilenen bu Şeriat Meclislerine başvuranların %90'ından fazlasının boşanma talebinde bulunan kadınlar olması dikkat çekicidir. Bu noktada resmi nikahtan tamamen bağımsız olarak talak ve muhâlea yoluyla boşanmalar için

hizmet verilmektedir. Şeriat Meclisleri esasen, verdikleri kararlarının hukuki geçerliliği olmasa da resmi nikahtan sonra dinî hassasiyeti sebebiyle başkasıyla evlenemeyen Müslüman kadınların mağduriyetini gidermektedir.

Muslim Arbitration Tribunal ise 1996 tarihli Tahkim Kanunu (Arbitration Act 1996) çerçevesinde faaliyet gösteren ve kararları hukuken bağlayıcı olan bir tahkim mahkemesidir. Birleşik Krallık'ta görevli bir Müslüman hâkim ile Müslüman avukat tarafından Yahudilerin benzer nitelikteki Beth Din mahkemeleri örnek alınarak 2007 yılında kurulmuştur. Çocuk velayeti, boşanma ve ceza davaları haricindeki anlaşmazlıklar yetki alanına girmektedir. Şeriat Meclisleri'nin aksine MAT'a gelen başvuruların yalnızca %10'u evliliğe dairdir ve gayrimüslimler ticari anlaşmazlıkları için kayda değer sayıda MAT'a başvurmaktadır.

Bir tahkim mahkemesi olan MAT'ın kararları yargı denetimine tabidir. Mahkeme heyeti biri en az 3 yıllık tecrübeye sahip avukat, biri de yetkin İslam hukukçusu olmak üzere en az iki kişiden oluşmaktadır. Kadınların muhtemel mağduriyetlerini önleme adına avukat üyenin kadın olması hususuna da önem verildiği belirtilmektedir. Başvurucular dört mezhepten birini seçme hakkına sahiptir. Bununla birlikte talep olmadığı takdirde Hanefi mezhebi esas alınmaktadır.

MAT, yetki alanının dışına çıkarak tıpkı Şeriat Meclisleri gibi "topal evlilik" olarak adlandırılan, resmi olarak boşanmış fakat İslami boşanmaya ihtiyaç duyan kişilerin de başvurularını kabul etmektedir. Bu hususlardaki kararların bağlayıcılığı yoktur. Yine benzer şekilde MAT, zoraki evlilik ve aile içi şiddet vakalarıyla da ilgilenmektedir. Müslüman toplum nezdindeki itibarı ve sosyokültürel yapıya hakimiyeti sayesinde mezkûr hususlarda etkin çalışmalar yapmaktadır. Örneğin zoraki evlilikler çoğunlukla İngiliz vatandaşı Asyalı bir Müslüman ile Asya kıtasından yabancı bir Müslüman arasında gerçekleşmektedir. MAT bu noktada yabancı bir kişi ile evlenen ve eşi için vize talep eden kişilerin toplumun sosyokültürel yapısına hâkim MAT yetkililerince gönüllü olarak mülâkata alınmasını, yetkililerin zoraki bir evlilik olmadığına kanaat getirdiği takdirde o kişiye bir belge vermesini ve bu belgelerin mahkemelerde dikkate alınmasını teklif etmiştir. Bu teklif hükümet ve yargı tarafından destek görmüş ve MAT tarafından verilen belgeler dikkate alınmıştır.

MAT, kurulduğu dönemde eleştirilere maruz kalsa da 2008 yılında dönemin Canterbury Başpiskoposu ile Yargı Başkanı tarafından desteklenmiş ve toplumsal uzlaşa ile Müslümanların topluma entegre

olması için önemli olduğu ifade edilmiştir. Ayrıca Kadın hakları ve eşitlik hususlarında gelen eleştiriler nedeniyle 2015 yılında bağımsız bir araştırma komisyonu kurulmasına karar verilmiş ve 2016 yılında göreve başlayan komisyon 2018 yılında raporunu tamamlamıştır. Şeriat Meclisleri ile MAT'ın çalışmalarını inceleyen komisyon, Şeriat Meclisleri'nin yasaklanmasının teknik olarak çok zor olduğunu ve kadınlar için mağduriyete neden olacağı ifade edilmiştir. Bunun yerine Hristiyan ve Yahudilerde olduğu gibi dini nikah ile resmi nikahın bir arada yapılması gibi çeşitli kanuni değişiklik teklifi ile kadın hakları hakkında eğitimlerin yaygınlaştırılması önerilmiştir. Bu öneriler dikkate alındığı takdirde mevcut durumda olumlu ve olumsuz uygulamalara sahne olan Şeriat Meclisleri'ne de talebin azalacağı ifade edilmiştir.

Anahtar kelimeler: Muslim Arbitration Tribunal, Sharia Council, Tahkim, Arabuluculuk, Birleşik Krallık.

TALAKIN HÜKMÜ BAĞLAMINDA TAZMİN SORUMLULUĞU

Burak ERGİN

İstanbul Üniversitesi Doktora Öğrencisi

ÖZET

Erkeğin geçerli bir nedeni olmadan talak vermek suretiyle eşini boşamasının hükmü, klasik ve modern dönemde tartışılmıştır. Âlimlerin bir kısmı talakın asıl itibariyle yasaklandığını ifade ederken diğer bir kısmı ise talaktaki asli hükmün mubah olduğunu, dolayısıyla makul bir sebep bulunmadan kullanılan talakın vaki olmakla birlikte men edildiğini dile getirmişlerdir. Özellikle bu mesele diğer mezheplere nazaran Hanefi mezhebi içerisinde detaylı bir şekilde ele alınmış, mezhebin temel yaklaşımı talakın mubah olduğu yönünde iken zamanla bu bakış açısı değişerek talakın asıl itibariyle yasak olduğu görüşü öne çıkmıştır. Nitekim İbnü'l-Hümâm (ö. 861/1457) naslardan hareketle talakın suiistimal edilmesinin yasaklandığını ifade etmiştir. Onun bu yaklaşımı İbn Nüceym (ö. 970/1563) tarafından tenkit edilse de zamanla Ali el-Kârî (ö. 1014/1605), Şürünbülâlî, (ö. 1069/1659), Şeyhîzâde (ö. 1078/1667), İbn Abidin (ö. 1252/1836) gibi mezhebin fakihleri tarafından benimsenmiştir.

Bu tartışmaya paralel bir biçimde çağdaş dönemde, talak suiistimal etmenin tazmin sorumluluğunu gerektirip gerektirmediği konusu gündeme gelmiştir. Özellikle bu konu kişinin kendine tanınmış olan bir hakkı gelişi güzel kullanarak başkalarına zarar vermesinin tazmin sorumluluğuna dair değerlendirmeler çerçevesinde ele alınmıştır. Nitekim Abdülkerîm Zeydân (1921-2014) talakın Şâri' tarafından bir hak olarak tanındığını dolayısıyla hukuka aykırı bir durum söz konusu olmadığı için tazmin sorumluluğunun gerekmediğini belirtmiştir. Zira kişinin kendine tanınan bir hakkı kullanmasından dolayı tazmin sorumluluğuyla muhatap olduğunu dile getirmek "cevazı şer'i damana münafidir" kaidesiyle çelişmektedir. Aynı şekilde Muhammed Ebû Zehre (1898-1974) talakın asıl itibariyle yasak olduğunu belirtmekle birlikte bunun bir tazmin sebebi olmadığını vurgulamıştır. Ebû Zehre'nin bu konudaki temel gerekçesi kişinin hanımını boşama sebebini gizlemesi ve bunu mahkeme önünde izhar etmek istememesidir. Ayrıca ona göre nikâh akdinde tazmin sorumluluğunun şart koşulması fasittir.

Buna karşın Mustafa Sibâî (1915-1964), Abdurrahman Sâbûnî gibi

bazı fakihler ise bunu bir tazmin sebebi olarak kabul ederler. Onlar konuya dair görüşlerini temellendirmek için *müt'a* ayetini referans olarak vermişlerdir. Ayrıca muhâlea, ölüm hastalığında eşini mirastan mahrum etmek için boşayan kişinin hukuki durumu gibi birçok fer'î meseleyi görüşlerini temellendirmek için zikretmişlerdir. Aynı şekilde Abdurrahman Sâbûnî *siyâse-i şer'îyye* kavramına atıf yaparak siyasi otoritenin bu konuyu düzenleyebileceği ve burada tazmin sorumluluğuna hükmedebileceği kanaatindedir. Ona göre, sefih mali tasarruflarından dolayı mahkeme tarafından men edilebiliyorsa aynı şekilde talak hakkını suiistimal eden kişi de bunu yapması sonucu tazminle sorumlu tutulabilir. Bu tartışmalara paralel bir şekilde İslam ülkelerindeki bazı ahvâl-i şahsiyyeyle ilgili kanunlarda geçerli bir neden olmadan verilen talakın tazmin sorumluluğunu gerektirdiği, özellikle kadının bundan dolayı maddi bir zarara uğraması halinde bunun bir tazmin sebebi olduğuna dair kanun maddeleri düzenlenmiştir. Bu kanunlar kadının bir yıllık nafakasından az olmaması ve üç yıllık nafakasını geçmemesi şartıyla erkeğin gelir durumunu dikkate alarak tazminata hükmetmiştir.

Bu tebliğde makul bir sebebe dayanmadan verilen talakın hükmüne dair klasik ve modern dönemdeki yaklaşımlar ele alındıktan sonra bunun bir tazmin sorumluluğu sebebi olup olmadığına ilişkin çağdaş dönemdeki tartışmalar incelenecektir. Özellikle makul bir sebebe dayanmadan verilen talakın mutlak surette tazmin sorumluluğunu gerektirmemekle birlikte fiili bir zararın tahakkuk etmesi halinde bunun bir tazmin sebebi olabileceği ifade edilecektir. Bu konuda Hanefî fûrû fıkıh edebiyatında kişinin kendi mülkünde yapmış olduğu tasarruf nedeniyle komşuların mallarının zarar görmesi halinde bunun tazmin sorumluluğunu gerektirdiğine ilişkin fetvalar zikredilerek meselenin temellendirilebileceği dile getirilecektir.

Anahtar kelimeler: Talakın hükmü, Tasarruf hakkı, Hakkın kötüye kullanımı, Tazmin sorumluluğu, Zarar.

MÜSLÜMAN ÜLKELERDE ANLAŞMALI BOŞANMA ÜZERİNE BİR İNCELEME

Mukaddes ÖZÜN

Trabzon Üniversitesi Yüksek Lisans Öğrencisi

ÖZET

İslâm, doğumundan ölümüne kadar kişiye hayatının her evresinde nizam vermeye çalışır. İslâm dininde yalnızca bireysel bir ahlâkî anlayışla yetinilmemiş, insanın içinde bulunduğu toplum içerisinde de ahlâkî bir yapılanmanın ehemmiyeti üzerinde durulmuştur. Nitekim bu durumun bir uzantısı olarak sosyal yaşam içerisindeki en küçük kurum olarak ailenin temellerinin sağlam bir zemin üzerine inşa edilmesi çok daha ayrı bir öneme hâiz olmuştur. Bir İslâm ailesi oluşturularak, bu şuur ve farkındalık içerisinde bireyler yetiştirilip topluma kazandırmak bireylerin dünya ve ahiret saadetini elde etmede en temel aşamalardan birini oluşturmaktadır. Ailenin varlığı toplumsal yaşantıdaki öneminin yanı sıra bireylerin mutluluğu için de önem taşımaktadır. Ailenin, birey ve toplum üzerindeki etkisi bu denli önemli bir paya sahipken, karı-kocanın ortada geçerli bir sebep olmaksızın aile birliğini sonlandırması dinen yasaklanmıştır. Ne var ki ailelerde her daim birlik, saygı ve sevgi ortamı oluşmamaktadır. Bu durumda evliliği sürdürmek gerek kadın gerekse de koca için çekilmez hâle gelmekte ve boşanma eşler için bir rahmet kapısı olarak vücut bulmaktadır.

İslâm hukukunda boşanmalar çeşitli şekillerde meydana gelebilmektedir. Kocanın tek taraflı irâde beyânıyla evliliğe son vermesini ifade eden “talâk” türü boşamada, boşama salahiyeti her ne kadar kocanın elinde bulursa da bu durum kadının hiçbir şekilde boşama hakkının olmadığı anlamına gelmemektedir. Ne var ki kadının fitratı gereği hassas ve kırılgan bir yapıya sahip olması hasebiyle incir çekirdeğini doldurmayacak kadar basit sebeplere dayanarak evliliği sonlandırabileceği ihtimaline dayanarak, kadının bu konuda erkek gibi tam bir yetkiye sahip olmaması birçok hikmeti içerisinde barındırmaktadır. Evliliği nihayete erdiren diğer bir boşanma şekli ise “tefrik”tir. Burada, temelde boşanma yetkisine sahip olmayan kadının, çeşitli sebeplere dayanarak mahkemeye başvurması ve evliliğin hâkimin kararıyla sona erdiği boşamalar söz konusu olmaktadır. Bunun yanı sıra kadının kocasına vereceği bir bedele mukabil -ki bu boşanma türü, İslâm hukukunda “muhâlea(hul)” olarak isimlendirilmektedir- karşılıklı

bir uzlaşıya varılması yoluyla da evliliğini sona erdirmesi mümkün olmaktadır. Yukarıda da değinildiği üzere boşama yetkisi prensip olarak kocanın elinde olmakla birlikte muhâlea adını verdiğimiz bu boşanma çeşidiyle kadına, çekilmez olduğu durumlarda evliliğine son verme imkânı tanınmaktadır. Bu doğrultuda hul' adı verilen boşama karşılıklı kabûle dayanır ki burada kadının kabulü olmadan hul'un hukuken geçersiz olduğu anlaşılmaktadır.

19. yüzyılın başından itibaren yükselen Batı medeniyeti karşısında askerî, ekonomik ve siyasî mağlubiyetlerin artması sonucunda İslâm dünyasında benzeri görülmemiş bir değişim ve Batı etkisi ortaya çıkmıştır. Avrupa modernliğinin esas kurumu olan devlet, ilişkili olduğu her şeyi etkisi altına almakta ve yeniden tanımlayıp şekillendirmeyi kendisi için bir hak olarak addetmekteydi. Müslüman dünyasının hem zihnen hem de fiilen işgâle uğradığı bu dönemlerde âlimler bir çözüm arayışı içerisine girmiş ve nihâyetinde de Batı menşeli yapılan hukuk reformları sonucunda dinî hukuk yerini seküler hukuka bırakmıştır. Fıkhnın en gelişmiş halini ve en zengin birikimini temsil etmesi hasebiyle Osmanlı fıkhnının son dönemki seyri ele alındığında 1868- 1876 yılları arasında hazırlanan bir kanunlaştırma olan Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye'nin aile hukukuna dair düzenlemesinin bulunmaması sebebiyle bu açığın Hukuk-ı Aile Kararnâmesi ile kapatıldığı ve neticede 1926 yılında İsviçre Medeni Kanunu'n Türk Medeni Kanunu olarak yürürlüğe girdiği görülmektedir. Bunun yanı sıra 1948 yılında Mısır, 1949'da ise Suriye ve Irak'ta kabul edilmiş olan Medeni kanunlar İslâm Hukuku'nun hükümleriyle Batılı Kanunların karışımından meydana gelmektedir. Buradan yola çıkarak ele alacağımız bu çalışmada İslâm Hukuku'nda anlaşmalı boşanmanın neyi ifade ettiği, günümüz bazı müslüman ülkeleri baz alınarak muhâleanın orijinal haliyle uygulama sahası bulup bulmadığı, bunun mevzubahis olmadığı durumda bu ülkelerde yürürlükte olan anlaşmalı boşanma ile ilgili kanunların, İslâm Hukuku'ndaki formuyla müşterek veya muhtelif yanlarının neler olduğu hususları üzerinde durulacaktır.

Anahtar kelimeler: Aile, Talâk, Muhâlea, Modernizm, Hukuk.

FIKİH DOKTRİNİ VE GÜNÜMÜZ UYGULAMALARI ÇERÇEVESİNDE AİLEDE MAL REJİMİ

Sena TAŞ

Necmettin Erbakan Üniversitesi Yüksek Lisans Öğrencisi

ÖZET

Mal rejimi eşlerin malları ile ilgili durumları düzenleyen sistemin adıdır. Bu sistem eşlerin sahip oldukları malların mülkiyetinin kime ait olduğunu ve bu mallar üzerindeki hak ve sorumluluklar ile tasarruf yetkisinin sınırlarını düzenlemektedir. Ayrıca boşanma veya ölüm sebebiyle evliliğin sona ermesi durumunda eşlerin evlilik süresince ortak olarak kazandıkları malların paylaşımı hususunu da belirlemektedir.

Bu tebliğde mal rejimi konusu klasik İslâm hukuku ve Türk Medenî Kanunu'nda yer alan mal rejimleri sistemleri bağlamında ele alınmıştır. Mevcut sistemler tanıtılarak İslâm hukukuna göre uygun olup olmadıkları tartışılmıştır. Ayrıca günümüz İslâm ülkelerindeki mal rejimi ile ilgili mevcut düzenlemelere de yer verilmiştir.

Klasik İslâm hukuku kaynaklarında mal rejimi diye bir kavram bulunmamaktadır. Ancak evlilik birliği içerisinde eşlerin maddî ve manevî hak ve sorumluluklarından bahsedilmesi evliliğin malî hükümleri hakkında bilgi vermektedir. Nitekim kişilerin mal varlığını koruma ve güvence altına almak İslâm hukukunun temel amaç ve gayelerindedir. Bu husus evlilik akdinin kurulması ile birlikte eşler arasında ortaya çıkan birtakım malî ilişkileri de düzenlemede temel noktayı oluşturur. Bu düzenlemeler evlilik süresince veya herhangi bir sebepten ötürü evliliğin sona ermesi durumunda eşler arasında ortaya çıkacak olan olası malî anlaşmazlıkların önüne geçmeyi hedefler.

İslâm hukukundaki hükümler incelendiği zaman eşler arasında tam bir mal ayrılığı esasının kabul edildiği görülmektedir. Bu rejime göre tarafların evlilikten önce veya sonra sahip oldukları malların mülkiyeti ve yönetimi sadece kendilerine ait olup malları üzerinde diğer eşin onayına ihtiyaç duymadan İslâm hukukunun sınırları içerisinde tasarruf yapma hakkına sahiptirler. Türk Medenî Kanunu'nda ise mal rejimleri sözleşmeli mal rejimi, olağanüstü mal rejimi ve yasal mal rejimi olmak üzere üç türdür. Taraflar sözleşmeli mal rejimlerinden birini seçmemeleri durumunda yasal mal rejimine tabi olurlar. Yasal mal rejimi olarak edinilmiş mallara katılma rejimi kabul edilmiştir.

Çalışmamızda İslâm aile hukukunda benimsenen mal ayrılığı sistemi ile Türk Medenî Kanunu'nda yer alan mal rejimleri mukayese edilmiş olup benzer ve farklı yönleri ortaya konulmaya çalışılmıştır. Ayrıca yasal mal rejimi olarak kabul edilen edinilmiş mal rejimine yönelik eleştirilere yer verilmiş ve mevcut mal rejimi yerine kazanç ortaklığı gibi farklı rejim türlerinin teklif edilmesi hususu belirtilmiştir.

Günümüz İslâm ülkelerindeki mevcut kanun düzenlemeleri de incelendiği zaman birkaç ülke hariç diğerlerinde İslâm hukukundaki mal ayrılığı ilkesinin benimsenmiş olduğu görülmüştür. Malezya, Fas ve Cezayir gibi birkaç ülkede temelde mal ayrılığı anlayışının kabul edilmiş olduğu ancak bazı farklılıkların bulunduğu tespit edilmiş olup bu farklar da çalışmamızda belirtilmiştir. Son olarak bu tebliğde Dünya Müslüman Âlimler Birliği Fetva ve İctihad Kurulu'nun "Eşler Arasındaki Ortak Malların Durumu" ile ilgili 26 Kasım 2022 tarihli kararından da bahsedilmiştir.

Çalışmamızda mal rejimi konusu İslâm hukuku ve günümüz hukukuna göre incelendikten sonra konuyla ilgili genel bir değerlendirme yapılmıştır. Bu değerlendirmede eşlerin evlilikleri süresince ortak emekleri ile beraber kazandıkları malların nasıl paylaşılması gerektiği hususundaki görüşlerden bahsedilmiştir. Çünkü mal rejimlerinin ana konusunu evlilik sonrası birlikte edinilen malların eşlerden kime ait olduğu ve o mala hangi oranda sahip olduğu noktası oluşturur. Bu hususun tespit edilmesi adalet ilkelerine bağlı kalınarak yapılmalı ve hem kadının hem de erkeğin hakkı korunmalıdır. Bununla birlikte ortak mallarda eşlerin her ikisinin de emek ve katkı oranının belirlenmesinin ayrıntılı bir çalışma gerektirdiği sonucuna varılmıştır. Nitekim bu her aileye göre değişen bir durumdur.

Çalışmamızda genellikle evliliklerin sona ermesi ile ortaya çıkan eşler arasındaki mal paylaşımı konusunu İslâm hukuku ekseninde incelemek ve mevcut düzenlemelerin İslâm aile hukukuna uygunluğunun tespit edilmesi amaçlanmıştır.

Anahtar kelimeler: Mal Rejimi, Mal Ayrılığı, Kazanç Ortaklığı, Boşanma.

İSLÂM HUKUKUNA GÖRE DNA ANALİZİYLE NESEBİN (SOYBAĞININ) İSPATI*

Abdullah ARSLAN

Dokuz Eylül Üniversitesi Doktora Öğrencisi

ÖZET

Sözlük anlamı olarak yakınlık, akrabalık gibi anlamlara gelen nesebin buna uygun birçok fikhî tanımı yapılmıştır. Bu tanımlar göz önünde bulundurulduğunda nesep fikhî açıdan “erkeğin spermi ile kadının yumurtasının şer’î sınırlar içerisinde karışması sonucu gerçekleşen doğumun iki insan arasında oluşturduğu akrabalık bağıdır” şeklinde tanımlanabilir. Ülkemizde şu anda yürürlükte olan hukuk sisteminde nesep kavramı yerine soybağı kavramı kullanılmaktadır.

Cahiliye döneminde kabile hayatı sürdüren Arap toplulukları neseplerini öğrenmek ve kendilerinden sonrakilere öğretmek için çaba sarf etmişlerdir. Çünkü Araplar bir babadan geldiğine inanan insanların meydana getirdiği kabile esasına dayanan bir toplum yapısına sahiptiler. Ayrıca Cahiliye döneminde kabile düzeniyle yaşayan Araplar hukuki ve siyasi düzene sahip değillerdi. Onlar bazı toplumsal sorumluluk ve yetkilerini hukuki ve siyasi bir düzen içinde değil de bir soya veya kabileye yakın ve uzak olmaya göre belirliyorlardı. Bu sebeple nesep kavramının çoğul hali olan ensâb kavramı Arap literatüründe kabilelerin soyunu inceleyen bilim dalının ismi olarak da kullanılmıştır.

Nesep, klasik fıkıh kaynaklarındaki kitâb adı verilen bölümlerde müstakil bir konu olarak kendisine yer bulamamıştır. Ancak nikâh, talak, miras, velâyet, nafaka gibi meselelerin fikhî hükümlerinin oluşmasında ve bu hükümlerin müspet ya da menfi olarak sonuçlanmasında temel dinamikolarak yer almıştır. Örneğin bir oğul ile baba arasında nesepilişkisi bulunduğu için birinin boşandığı kadın ile diğeri evlenememektedir. Nesebin bunun dışında bey’, lakît, ceza hukuku, şahitlik, ikrâr, da’vâ gibi meselelerle de önemli bir ilişkisi bulunmaktadır. Örneğin lakît çocuğun maslahatının sağlanabilmesi için nesebinin kime bağlanacağı konusunda bazı hükümler bulunmaktadır. Tüm bunlar kalp, beyin, ciğer vb. ayrı bir organ olmayan damarın bütün organlarla ilişkisi bulunması hasebiyle vücut için hayati önem taşıması gibi nesebin de klasik fıkıh literatüründe

[*] Bu bildiri "İslam Hukuku Açısından Nesep ve İlgili Güncel Problemler" adlı Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü'nde Prof. Dr. Hüseyin ESEN danışmanlığında devam etmekte olan doktora tezinden oluşturulmuştur.

müstakil bir bölümü olmamasına rağmen ne kadar önemli bir mesele olduğunu ortaya koymaktadır.

Nesep bağı, kişinin sosyal aidiyetliğinin ilk ve en önemli kısmını oluşturur ve fiilî olduğu kadar psikolojik, sosyolojik ve ahlakî açılarından kişi için hatırı sayılır bir önem teşkil etmektedir. Dolayısıyla nesep, şahıs ve aile hukukuyla ilgili önemli sonuçlar taşımaktadır.

Nesep bağının oluşması bazı sebeplere bağlanmıştır. Bu sebepler ise tespit edilebilen belirli vasıflara sahiptir. Sebeplerin gerçekleşmesiyle nesep oluşur, sebepler oluşmazsa nesep de oluşmaz. Genel olarak babayla çocuk arasında nesebi oluşturan sebepleri sahih nikâh, fâsid nikâh, nikâh şüphesiyle birleşme, istilâd olmak üzere dört başlık halinde sıralayabiliriz. Bunun yanında nesebin sabit olması için bazı ispat yolları belirlenmiştir. Bu ispat yollarından en çok bilinenleri ise firâş, ikrâr, beyyine ve kıyâfedir.

Günümüz şartlarında toplum yapısının değişmesi ve bilimsel gelişmelerin -özellikle tıp alanında- hız kazanması yukarıda belirtilen klasik ispat yollarının yanında DNA analizi gibi modern ispat yollarının da gündeme gelmesine neden olmuştur.

DNA analizinden ilk başlarda ceza hukuku alanında suçluların tespit edilmesi amacıyla istifade edilmiş ve başarılı sonuçlar elde edilmiştir. Elde edilen bu başarıların akabinde nesep/soybağı hukuku alanında da özellikle babanın tespit edilmesi amacıyla DNA analizinden faydalanılmıştır.

DNA analizi konusunda yaşanan gelişmeler İslâm hukuku alanında da etkisini göstermiştir. Çağdaş İslâm hukukçuları modern çağda ortaya çıkan bu ispat yöntemiyle ilgilenmişler ve bunun hem ceza hukuku alanında hem de nesep hukuku alanında kullanılıp kullanılmayacağı hususunda araştırmalar yapmışlardır. Çağdaş İslâm hukukçuları bu araştırmaları yaparken klasik fıkıh eserlerinde yer alan ispat vasıtalarını da göz önünde bulundurarak bir mukayese yapmışlardır.

Nesebin sabit olmasında DNA analizinin kullanılmasını bir kısım çağdaş İslâm hukukçuları câiz görmezken çoğunluk İslâm hukukçusu bazı şartların yerine getirilmesiyle câiz görmüşlerdir. Bu sebeple burada İslâm hukuku açısından asıl problem DNA analizinden istifade edilip edilemeyeceği değildir. Buradaki asıl tartışma konusu modern ispat vasıtası olan DNA analizinin firâş, beyyine, ikrâr ve kıyâfe gibi nesebin klasik ispat vasıtaları arasındaki konumudur. Diğer bir ifadeyle asıl problem, DNA analizinin klasik ispat vasıtalarının yerine geçip geçemeyeceği veya DNA analizine öncelik verilip verilemeyeceğidir.

Çağdaş İslâm hukukçuları DNA analizinin nesebin ispat vasıtaları arasındaki konumu meselesinde iki gruba ayrılmışlardır. Birinci gruba göre DNA analizi diğerlerine göre zayıf bir ispat vasıtası olan kıyâfenin modern şekli olarak değerlendirilmelidir. Bu sebeple DNA analizi sadece kıyâfe yerine kullanılabilir veya tercih edilebilir. Firâş, beyyine ve ikrâr gibi kuvvetli olan ispat vasıtaları her zaman DNA analizine karşı önceliklidir. İkinci gruba göre DNA analizi diğer ispat vasıtalarına göre önceliklidir. Nesebin ispatı konusunda diğer klasik ispat vasıtalarıyla çelişiyorsa DNA analizi sonucu tercih edilmelidir.

Her iki grup da kendi görüşlerini kuvvetlendirmek için birçok yönden gerekçeler ileri sürmüşlerdir. Bu gerekçeler incelendiğinde her birinin kendi açısından haklı yanlarının bulunduğunu söylemek mümkündür. Bu sebeple her iki görüşü inceleyen üçüncü tarafın bunlardan birini kesin olarak haklı görüp diğer grubun haksız olduğunu ifade ederek bir tercihte bulunması da kesin olarak problemi çözmeyecektir. Bu durumda yapılması gereken her iki görüşün de gerekçelerini inceleyerek orta yol bulmak ve böylece problemi çözmektir.

Biz bu çalışmada çağdaş İslâm hukukçularının bu konuda farklı görüşlerini gerekçeleriyle ele alıp her iki görüşü ortak bir paydada buluşturabilmek için çaba göstereceğiz.

Anahtar kelimeler: İslâm Hukuku, Neseb, Soybağı, DNA Analizi, İspat.

ALTERNATİF BİR FİNANSMAN YÖNTEMİ OLARAK KİTLESEL FONLAMA VE İSLAM HUKUKU AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Naime PARLIYAN

Necmettin Erbakan Üniversitesi Yüksek Lisans Öğrencisi

ÖZET

Sosyal, kültürel, bilimsel ve teknolojik alanda meydana gelen değişim ve dönüşümler finansman yöntemlerine de yeni nitelikler kazandırmıştır. Banka, aile desteği, kredi gibi geleneksel yöntemlerden yeterli düzeyde yararlanamayan kişiler; alternatif finansman yöntemleriyle sermaye ihtiyacını karşılamaktadır. Bu yöntemlerden biri olan kitlesel fonlama, girişimcilerin yenilikçi yönü bulunan fikirleri için internet vasıtasıyla kitlelere açık çağrıda bulunarak ihtiyaçları olan fonu temin etmesi olarak tanımlanmaktadır.

Eski bir olgunun yeni bir ifadesi olarak nitelendirebileceğimiz kitlesel fonlamanın asıl başlangıç noktası kitle kaynak kullanımı (crowdsourcing) olarak görülmektedir. Kitle kaynak kullanımı; işletmelerin problemlere geleneksel yöntemler yerine internet üzerinden insanlar aracılığıyla çözüm üretmesidir. 2000'li yıllarda yaygınlaşan kitlesel fonlamanın ilk örnekleri ise 1700'lü yıllarda olmuştur. İlk başlarda kültür ve sanat etkinliklerinin fonlanmasıyla birlikte zamanla hayır ve barışa yönelik faaliyetlerle yeni bir boyut kazanmıştır. Son olarak kanuni düzenlemeler neticesinde kâr amaçlı kullanılarak ekonomik bir model halini almıştır. Kitlesel fonlama yöntemi girişimci (fon arayanlar), yatırımcı (fon sağlayanlar) ve kitlesel fonlama platformundan oluşmaktadır.

Kitlesel fonlamanın işleyişinde öncelikle girişimciler, gerekli fonun toplanması amacıyla fikirlerini platformlara iletmelidirler. Platformlar gereken incelemeyi yaptıktan sonra ilgili projeleri veya fikirleri küçük yatırımcılara sunarlar. Yatırımcılar beğendikleri projeleri seçerek fon sağlama işlemini gerçekleştirirler. Eğer girişimci imkan tanıdıysa yatırımcılar, projenin geliştirilmesiyle alakalı fikirlerini sunabilirler. Girişimciler söz konusu projelerini gerçekleştirdikleri zaman en başta yatırımcılara söz verdikleri ödül/ürün/hisse ne ise onu verirler. Fonlama hedefine ulaşırsa yüzde %5-10 gibi bir kısım kitlesel fonlama platformlarınınca alınır

Etkin bir kitlesel fonlama yöntemi için temel unsurlar girişimcilik

kültürü, teknolojiye kolay erişim, kalkınma düzeyi, ekonomik koşullar ve karşılıklı güvendir. Belirsizlik, başarısızlık, kara para aklama ve dolandırıcılık gibi risklerinin yanında maliyet tasarrufu, zaman ve mekandan bağımsızlık, kolay fon temini, yatırım fırsatı gibi önemli avantajları da bulunan kitlesel fonlamanın bağış (hibe) temelli, ödül temelli, hisse (pay) temelli ve borç temelli olmak üzere dört yaygın çeşidi bulunmaktadır.

Yasal mevzuat gereği bazı kitlesel fonlama çeşitleri herkes tarafından kullanılmazken bazı kitlesel fonlama çeşitleri ise dinen sakıncalı unsurlar ihtiva etmesinden dolayı muhafazakar kesim tarafından tercih edilmemektedir. Çünkü İslami hassasiyeti bulunan kişiler için kitlesel fonlama sistemindeki projelerin ve yürütülen faaliyetlerin, kitlesel fonlama platformunun bütün uygulamalarının İslami ilke ve hükümlerle mutabık olması önemlidir. Bununla birlikte günümüz gelişen teknolojisi ve muhafazakar kesimin hassasiyeti sonucu “İslami Kitlesel Fonlama” (Islamic Crowdfunding) diye bir tabir de literatüre eklenmiştir. Bir kitlesel fonlama platformunun “İslami” olarak nitelendirilmesi için faiz, alkol, kumar, fuhuş, domuz eti, garar ve şeriatla yasaklanmış haram sayılan herhangi bir konuyu içermemesi gerekir.

FinTek (finansal teknoloji) en önemli organizasyonlarının en önemlilerinden biri olan kitlesel fonlamanın iş ve işleyiş açısından İslami finans içindeki yerinin analiz edilmesi gerekmektedir. Tespitlerimize göre bağış temelli kitlesel fonlama “hibe” akdi ile, ödül temelli kitlesel fonlama “cuâle ve caize” ile, borç temelli kitlesel fonlama “karz ve faiz akdi” ile hisse temelli kitlesel fonlama ise “müşareke” akdi ile benzerlik göstermektedir.

Dolayısıyla bu tebliğde kitlesel fonlamanın tanımına, tarihine, çeşitlerine, bazı kitlesel fonlama türlerinin içerdiği fikhî problemlere, kitlesel fonlama platformunun mahiyet olarak İslam hukuku açısından analizine değinilecek ve bu yöntemlerin İslam hukukunda karşılık geldiği akit türlerine yer verilecektir. Son olarak günden güne yaygınlaşan İslamî kitlesel fonlama platformlarının taşınması gereken özelliklere yer verilip bu örnekler ismen zikredilecektir.

Anahtar kelimeler: Kitlesel, Fonlama, Girişimci, Yatırımcı, Kitlesel Fonlama Platformu.

ORGANİZE TEVERRUK İŞLEMİNE DAİR KURUM FETVALARININ ZARURET KAVRAMI İLE İLİŞKİSİ

Arş. Gör. Hatice AKSOY

*İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi İslam Hukuku Araştırma Görevlisi,
Doktora Öğrencisi*

ÖZET

İslam iktisadına dair ürün/işlem geliştirme ve uygulama süreçlerinde kurumların vermiş olduğu fetvalar önemli bir yere sahiptir. İlgili kurumlar; İslam Finans Kuruluşları Muhasebe ve Denetim Kuruluşu (AAOIFI), Türkiye Katılım Bankaları Birliği (TKBB), Mecmau'l-Fıkhî'l-İslâmî gibi bir bankadan bağımsız olarak şekillenen ve buldukları ülkenin İslami bankacılık sektörünü etkileme açısından merkezi bir kurul olabildikleri gibi Albaraka, Kuveyt, Râcihî Bankaları Fıkhî Denetim Heyetlerinde görüldüğü üzere bir bankanın bünyesinde bulunan fıkhî kurulları şeklinde de olabilmektedir. Bu çalışmada iki farklı usuldeki kurullar da dikkate alınarak teverruk işlemine dair fetvalar zaruret kavramı ile ilişkiselliği bağlamında ele alınacaktır.

Teverruk, TKBB'nin tanımıyla nakit temin etmek amacıyla vadeli satın alınan bir emtianın üçüncü bir şahsa peşin ve genellikle daha düşük bedelle satılmasıdır. Satın alınan emtia ilk satıcısından başka birisine intikal ettiği için îne satışından farklılaşmaktadır. Teverruk işleminin klasik teverruk ve organize teverruk olmak üzere temelde iki çeşidi bulunmaktadır. Günümüzde sık olarak başvuru ve bu çalışmada ele alınacak olan teverruk çeşidi ise organize teverruk (et-Teverruku'l-munazzam) işlemidir. Katılım bankacılığı uygulamasında nakit ihtiyacı olan müşterinin talebiyle, banka genellikle uluslararası bir piyasadan satın aldığı bir emtiayı müşterisine vadeli ve kâr ekleyerek satmaktadır. İşlem burada sonlanmamakta ve katılım bankası, müşteri piyasaya girme imkanına sahip olmadığı için müşterisinin vekili olarak bu emtiayı aynı piyasada peşin olarak satmaktadır. Tüm bu işlemler birbirleriyle bağlantılı olarak gerçekleştirilmekte ve nihayetinde müşteri nakit para temin ederken katılım bankasına borçlanmaktadır.

Teverruk işlemine dair yukarıda bahsedilen kurumların yayınladıkları fetvalar incelendiğinde teverruk işleminin hiçbir kayıt olmaksızın mutlak olarak caiz olduğu, belirli şartlarla caiz olduğu, zaruret halinde caiz olduğu ve caiz olmadığı şeklinde dört farklı yaklaşım dikkatleri çekmektedir. Bu çalışmada işaret edilen farklı görüşlerin dayanaklarına

ve delillerine işaret edildikten sonra özel olarak zaruret halinde caiz olduğunu benimseyen kurumların yayınladıkları fetvalar ele alınacaktır. Zaruret tanımının nasıl yapıldığı, nelerin ya da hangi hallerin zaruret kapsamında sayıldığı, zaruret kapsamında görülen durumların aşırı yoruma kapı aralayıp aralamadığı, klasik fıkıh ilminin zaruret anlayışıyla irtibat kurulup kurulmadığı incelenmeye çalışılacaktır.

Çalışmanın bulguları çerçevesinde, İslami bankacılık sektöründe zaruret halinin belirlenmesinde toplumun genelin muhatap olduğu baskın ihtiyaçların da zaruret kapsamında değerlendirildiği; müşterinin bankadan talep ettiği spesifik işlemlerde (örneğin SGK pirim borcu) zaruret halinin olup olmadığına fıkhi denetçinin Türkiye'deki adıyla uyum biriminin karar vereceği belirtilebilir. Teverruk işlemi özelinde yapılan zaruret tanımı, banka bünyesindeki meşru işlemler ile giderilme imkânı olmayan, müşterinin teverruk işlemine müracaat etmediği durumda konvansiyonel banka kredisine mecbur kalacağı baskın ihtiyaç durumu şeklindedir. Örnek olarak verilen işlemler kapsamında Konvansiyonel bir bankanın İslami bankaya dönüştürülmesi aşamasında önceden alınmış faizli kredilerin kapatılmasında, konvansiyonel bankanın bazı müşterilerinin borçlarının kapatılmasını ve bundan sonraki işlemlerinin İslami banka ile yapılmasını sağlamak hususunda, İslami banka müşterilerini farklı finans temini yollarını kullanma imkanından yoksun oldukları iş sahalarında konvansiyonel banka kredilerine başvurmadan korumadır.

Anahtar kelimeler: Teverruk, Zaruret, Fetva, AAOIFI, Mecmau'l-Fıkhi'l-İslâmî.

ECİR-İ HÂS İLE ECİR-İ MÜŞTEREK ANLAYIŞI VE MODERN HUKUKTAKİ YERİ

Oğuzhan KOÇ

Necmettin Erbakan Üniversitesi Yüksek Lisans Öğrencisi

ÖZET

Dünya düzeni içerisinde insanlar birbirleri ile maddi ve manevî her türlü etkileşimde bulunmaya muhtaçtırlar. İnsanın olduğu yerde farklılıklar elbette ki mevcut olacaktır. Ekonomik açıdan insanlar fakir-zengin, statü bakımından ise işçi-işveren konumunda olabilir. Bu farklılıklar insanların yaşamlarını ve ihtiyaçlarını gidermek açısından oldukça önemlidir. Çünkü bir kısım insanların, işini gördürecek çalışana, bir kısmın ise geçimini temin edebileceği bir işe ve işverene ihtiyacı vardır. Aynı zamanda mal sahibi insanların bu mallarından gelir elde etme ve diğer insanların bu malların menfaatinden istifade etmeye ihtiyacı bulunabilir. İnsanlar arası ihtiyaçların giderilmesi ve bir malın menfaatinden yararlanmayı konu alan bu tür ilişkilere ve yapılan sözleşmelere “kira sözleşmesi” adı verilir. Bahsedildiği üzere kira sözleşmeleri, bir malın menfaatinden yararlanmayı veya bir işçinin emeğini belli bir ücret karşılığında kiralaması üzerine kurulan bir akit türüdür. Kira konusuna dair hükümler Türk Borçlar Kanunu’nun ikinci kısmını teşkil eden “Özel Borç İlişkileri” konusu içerisinde “Dördüncü Bölüm – Kira Sözleşmesi” başlığı altında incelenmiştir. İnsan emeğinin belli bir ücret karşılığında kiralanmasını konu edinen kısım ise yine Türk Borçlar Kanunu’nun ikinci kısmında yer alan “Altıncı Bölüm – Hizmet Sözleşmeleri” başlığı altında ve aynı şekilde işçi konusuna bağlı olarak “Yedinci Bölüm- Eser Sözleşmeleri” ve yine bağlantılı olarak “Dokuzuncu Bölüm – Vekalet İlişkileri” başlıkları altında incelenmiştir. Diğer yandan iş hukuku alanında devletin işçi ile işverenin hakları ve sorumluluklarını düzenlemek üzere çıkartmış olduğu “İş Kanunu” hükümlerinde işçinin emeğinin belli bir ücret karşılığında kiralanması konusu “İş Sözleşmesi” başlığı altında incelenmiştir. Hizmet sözleşmesi ile iş sözleşmesi kavramları arasında mahiyet itibariyle hiçbir fark bulunmamaktadır. Kira sözleşmesi konusuna İslam Hukuku açısından bakıldığında ise bu konunun fıkıh kitaplarımızda “Kitâbü’l-İcâre” başlığı altında incelendiği görülür. İslâm Hukukuna dayalı olan ve 1868-1876 yılları arasında hazırlanan Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye’de bu konu bey’ akdinden sonra ikinci konu olarak işlenir. Ali Haydar Efendi’nin Mecelleye yazmış olduğu

Dürerü'l-Hükkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm adlı şerhinde icâre konusu bir mukaddime ile sekiz bâb'tan oluşur. Yine İslam hukukunda kira sözleşmesi işlenirken “konusu itibariyle kira çeşitleri” başlığı altında mevcut, hazır, belirlenmiş mal anlamında “ayn üzerine kira” incelenirken bunlar ev, dükkan, arazi gibi “akar” olarak sayılanlar, elbise gibi “eşya” olarak sayılanlar ve “hayvan kiralamak” şeklinde sınıflanmıştır. İşçi-işveren münasebetleri ise fıkıh kitaplarında “amel (iş) üzerine icâre” konusu başlığı altında incelenmiş ve işçi anlamına gelen “ecîr” kavramı üzerinden bu konu anlatılmıştır.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun ikinci kısmını teşkil eden “Özel Borç İlişkileri” kısmında yer alan ve altıncı bölümde işlenen “Hizmet Sözleşmesi” şu şekilde tanımlanmıştır: “Hizmet sözleşmesi, işçinin işverene bağımlı olarak belirli veya belirli olmayan süreyle iş görmeyi ve işverenin de ona zamana veya yapılan işe göre ücret ödemeyi üstlendiği sözleşmedir.” Hem Türk Borçlar Kanununa hem de İş Kanununa bakıldığı zaman Hizmet Sözleşmesinin üç temel unsur üzerine kurulduğu görülür. Bu unsurlar iş görme, ücret ve bağımlılık unsurlarıdır. İslam Hukukunda “ecîr-i hâs” kavramının tanımı şu şekildedir: Belirli bir vakit bağımlı olarak ve bu vaktini yalnızca işverene tahsis eden, yalnız işverene iş yapmak üzere tutulan işçidir.

Bu tanımlarda dikkati çeken husus şudur: ecîr-i hâs, sadece müsteciri (işvereni) için çalışıp, başkasına iş yapmayan işçidir. Bu yüzden ecîr-i hâs'a “tek adamın işçisi” anlamında “ecîr'ü-vahd” de denilir.

Ecîr-i hâs'ta dikkat çeken diğer bir husus bağımlılık ve zaman kavramlarıdır. Dolayısıyla Türk Hukukunda var olan hizmet sözleşmesi İslam Hukukunda ecîr-i hâs kavramıyla ifade edilir.

Ecîr-i müşterek, sadece bir şahsa değil, işveren herkese iş yapan, belirli bir işi yapması için tutulan işçidir. Dolayısıyla ecîr-i müşterekte önemli olan, işin yapılması yani sonucudur. Zaman unsuru ikinci plandadır. Tıpkı eser sözleşmesinde olduğu gibi.

O zaman Türk Hukukundaki eser sözleşmesi, İslam Hukukunda ecîr-i müşterek kavramıyla ifade edilebilir. Lakin eser sözleşmesi tanımı ve örnekleri incelendiğinde, durumda bazı farklılıklar olduğu görülür. Türk Hukukunda eser sözleşmesinin tanımı şu şekildedir: “Yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi üstlenmesine karşılık, iş sahibinin de bir bedel ödemeyi kabullenmesi sonucu yapılan anlaşmadır.” Tam da bu noktada Türk Hukukunda hangi tür işler eser kavramının içine girer diye incelediğimizde bir şeyi meydana getirmeyi içerdiği gibi onarım ve iyileştirme işi de eser kavramı içinde değerlendirilmiş ve bu sözleşmeye eser sözleşmesi adı verilmiştir. Örneğin terzinin müşterinin ölçüsünü alıp

malzemesi terziden olmak üzere bir pantolon dikmesi Türk Hukukunda eser sözleşmesi iken İslam Hukukunda İstisna' sözleşmesidir. Lakin pantolonun malzemesi müşteriden olup da terzi o malzemedan pantolon yapmak üzere anlaşılırsa bu sözleşme Türk Hukukunda yine eser sözleşmesi iken İslam Hukukunda icâre sözleşmesidir. Dolayısıyla İslam Hukukundaki icâre ve istisna' sözleşmeleri Türk Hukukundaki eser sözleşmesinin kapsamına girmektedir. Buradan hareketle konumuz olan icâre sözleşmesi ve eser sözleşmesi hakkında şunu söyleyebiliriz:

“Ecîr-i müşterek kapsamında olan her icâre sözleşmesi eser sözleşmesidir lakin her eser sözleşmesi icâre sözleşmesi değildir.”

Ecîr-i müşterek kavramını Türk hukukunda aradığımız zaman bu kavramın Türk Hukukunda “Bağımsız Çalışan” kavramıyla ifade edildiği görülür.

Anahtar kelimeler: İslam Hukuku, Kira, İşçi, Ecîr-i Hâs, Ecîr-i Müşterek.

İSLAM BORÇLAR HUKUKUNDA İSKAT TASARRUFLARI

Yasemin GÜLLÜ

Necmettin Erbakan Üniversitesi Yüksek Lisans Öğrencisi

ÖZET

İslam hukukunda ıskat kavramı, bir hak ve mükellefiyeti düşürmeyi ifade etmektedir. Yani ıskat malik veya hak sahibine intikali söz konusu olmaksızın bir hakkın ya da mülkiyetin, düşürülmesidir. Temlik ise, bir malın aynı veya menfaati üzerindeki mülkiyetin yeni hak sahibine intikalini amaçlamaktadır. İskatın, temlik manasının olup olmadığı, onun hangi hak üzerinde gerçekleştiği ile de bağlantılı olarak değişmektedir. Genel olarak temlik manası içeren hak düşürmeler ıskat olarak kabul edilmemektedir.

İskat tasarrufu, borcu sona erdiren sebeplerden birisi olup, borçlunun lehine bir hukuki işlemidir. İskat tasarrufunda tek taraflı irade beyanı ya da iki tarafın rızasının aranması hususunda ise mezhepler arasında farklı görüşler bulunmaktadır. Hanefi âlimlerine göre, tek tarafın irade beyanı ile ıskat işlemi tamam olmakla beraber, karşı tarafın reddetmemesi de gerekmektedir. Yani borçlu ıskatı kabul etmediğini söylerse borçluluk durumu devam edecektir. Onlara göre kural olarak, ıskat akdi tek taraflı olarak tamamlanmış olsa da borçlunun bunu reddetme hakkı söz konusudur. Şafi ve Hanbeli âlimlerine göre ise, ıskat tek tarafın irade beyanıyla geçerlidir ve karşı tarafın reddi ile geçersiz hale gelmez. Yani onlara göre borçtan ıskat edilen tarafın kabulü aranmamakla birlikte, reddetmesi de geçersizdir. Çünkü ıskat icap ile tamam olmaktadır. Maliki âlimlerine göre ise, ıskat tasarrufunun tamamlanması için karşı tarafın kabul etmesi gerekmektedir. Maliki âlimler ıskat tasarrufunda, temlik manasının da bulunduğunu dikkate alarak bu şekilde bir şart aramışlardır.

İslam hukukunun da özellikle akitler konusunda kişilerin haksızlığa uğramaması ve aralarında nizânın çıkmaması gibi sebeplerden dolayı taraflar ve akde konu olan şey hususunda bazı şartlar aranmıştır. İskat tasarrufunda bulunan tarafın tam eda ehliyetine sahip ve ıskat beyanında iradesini sakatlayan herhangi bir arızı durumdan beri olması gerekir. Bu minvalde gayri mümeyyiz veya mümeyyiz küçüklerin, mahcur kimselerin, ikrah altında bulunanların ıskatla ilgili beyanları hukuki olarak sonuç doğurmamaktadır. İskatta bulunan için sırf zarar içeren bir tasarruf olması sebebiyle veli ve vasi gibi kanuni temsilcilerin ıskata

yetkileri olmadığı genel kural olmakla birlikte, ıskatın bedelli olması durumunda veli ve vasinin ıskat yetkilerinin olduğu kabul edilmektedir.

İskat tasarrufunun konusuna baktığımızda, genel olarak hakların teşkil ettiğini görmekteyiz. Kişinin bir hak konusunda ıskat tasarrufunda bulunabilmesi için, öncelikle o hakkın mevcut olması gerekmektedir. Hanefî âlimlere göre kazanılmamış hakkın düşürülmesi geçerli değildir. Onlara göre bir borç doğmadan önce, kişinin doğacak olan borca yönelik yaptığı ıskatı geçerli sayılmamıştır.

İslam hukukçuları arasında hangi tür hakların ıskat kabul ettiği konusu da tartışmalıdır. Genel kural olarak ayn üzerindeki ıskat tasarrufları geçersizken, köle azadı, vakıf gibi konulardaki aynın ıskatı bunun istisnasıdır. Ayrıca aynın kendisi değil de dava edilmesi konusundaki ıskatın da geçerli olduğu kabul edilmektedir. Bununla birlikte ayn üzerindeki mülkiyetin başkasına nakledilmesi söz konusu olmaktadır. Bu ise temlik olarak değerlendirilmektedir. Genel kural olarak zimmette sabit olan deynin, ivazlı ya da ivazsız ıskatı fakihlerce caiz kabul edilmektedir. Aynı şekilde menfaat mülkiyetinin de ivazlı ya da ivazsız ıskatı genel olarak caiz kabul edilmektedir. Haklar konusundaki ıskatta ise, Allah hakkının mı yoksa kul hakkının mı daha baskın olduğuna bakılarak karar verilmektedir. Allah haklarının baskın olduğu haklarda kişilerin ıskatı geçersiz kabul edilmektedir. Fakat kul haklarının baskın olduğu haklarda kişilerin ıskatı söz konusu olabilmektedir.

İskat tasarrufunun talik, takyid ve izafe gibi bir işin olmasını bir şarta ya da zamana bağlayan hukuki işlemlerle vuku bulduğunda farklı durumlar söz konusu olmaktadır. İskatın ta'liki kural olarak caiz kabul edilmekle birlikte, ıskat işleminin mahiyetine bağlı olarak akdin gereğine ve tabi sonucuna uygun şartlara bağlanması gerekmektedir. Temlik manasında olan ıskatların ta'likinin caiz olmadığını söyleyebiliriz.

İskatın şartla kayıtlanması caiz kabul edilmekle birlikte, şartın fasit olması durumunda ıskata etkisinin ne olacağı ihtilafıdır. Cumhura göre ıskatın fasit bir şartla kayıtlanması durumunda fasit şart, batıl olmakla birlikte ıskat tasarrufu geçerlidir. Şöyle ki kişiyi muhayyer olma şartıyla ıskat ederse, ıskatı geçerli şart ise batıl olmaktadır. Hanefilerin görüşü de fasit şart ıskat tasarrufuna zarar vermeyeceği yönündedir. Onlara göre şarta talik edilmesi mümkün olan her türlü ıskatın, şartla kayıtlanabilmesi de mümkündür.

İskatın gelecek zamana izafesi konusunda ise; deynin ıskatının hemen hüküm ifade etmesi sebebiyle gelecek zamana izafesi kabul edilmezken, köle azadı ve talak gibi durumlardaki ıskat tasarrufunun geleceğe izafesi kabul edilmektedir.

Anahtar kelimeler: İskat, Hak, Temlik, Ayn, Deyn.

MAHMÛD ŞELTÛT VE BAZI USÛLİ GÖRÜŞLERİ

Arş. Gör. Ömer Faruk ÖZ

*Gaziantep İslam Bilim ve Teknoloji Üniversitesi
Necmettin Erbakan Üniversitesi Yüksek Lisans Öğrencisi*

ÖZET

Bismillah.

Fıkıh ilminin teşekkül etmesi ve gelişmesinde bireysel ve kurumsal çabaların mevcudiyeti tartışılmaz bir gerçektir. İslâm hukuk tarihi incelendiğinde, ilk dönemlerdeki bireysel faaliyetlerin zamanla kurumsal bir nitelik kazandığı rahatlıkla görülebilir. Bu kurumsal çaba ve faaliyetler zaman ilerledikçe daha sistemli bir hüviyete bürünmüştür. Böylece fıkıh ilminin istikrar bulması kolaylaşmış ve toplum nezdinde kabul görüp itibar ve meşruiyet kazanmıştır.

İslâm hukuk tarihinde son dönemlere doğru gelindiğinde bireysel çabaların kurumsal faaliyetlerin önüne geçecek derecede yaygınlık kazandığı söylenebilir. Bu duruma İslâm dünyasında ortaya çıkan siyasi, sosyal ve ekonomik reform çalışmalarının düşünce alanını da etkilemesi bir gerekçe olarak gösterebilir. Bu zaviyeden bakıldığında 20. yüzyılın ilk yarısında yaşamış olan Ezher Şeyhi Mahmûd Şeltût, söz konusu bireysel gayretleriyle temayüz eden âlimlerdendir. O, düşünceleri, çalışmaları ve icraatlarıyla başta Mısır olmak üzere tüm dünyada tanınır hale gelmiştir.

İslam hukuk düşüncesinin gelişimi ve güncellenmesi açısından hareketli bir ilmî ve fikrî çevrede yaşayan Şeltût, bu ortamdan şüphesiz etkilenmiştir. Bu durum onun İslam hukuk tarihinde meydana gelen maslahat, makâsıd, tecdid ve ıslahat eksenli dönüşüme tanıklık etmesini sağlamakla birlikte bu süreçte etkin rol oynaması sonucunu doğurmuştur. Kendisine tevdi edilen ilmî ve idari görevleri üstlenme hususunda geri durmayan Mahmûd Şeltût, bu vazifeleri ilmi ve fikri çalışmaları için bir fırsat olarak değerlendirmiştir. Şeltût, fikhî meselelerde kör taklit ve taassubun yanlışlığını vurgulamış, maslahat ve makâsıd çerçevesinde yeni icthadların yapılması gerektiğini ifade ederek icthadda tecdîd ve ıslâh hareketinin önderlerinden biri olmuştur. Ayrıca fıkıh ilminin hem usûl hem de furû meselelerine dair düşünceleri, bu çerçevede yaptığı yeni yorumlamalar, nevâzil türünden sayılabilecek konulara dair verdiği fetvâlar ve muhtelif çalışmaları ile dikkatimizi celbeden Mahmûd Şeltût'un hayatı ve usul düşüncesi bu çalışmamızın konusu olacaktır.

Son dönem İslâm hukuk düşüncesinin yaşadığı gelişim ve dönüşümün anlaşılmasını bir şahıs üzerinden görmemizi sağlayan Mahmûd Şeltût, yirminci yüzyılda yaşamış, Ezher Üniversitesinin çeşitli eğitim kademelerinde tahsilini tamamlamış, ilmî, fikrî ve aksiyoner kimliğiyle temayüz etmiş bir şahsiyettir. Şeltût, Ezher Üniversitesinde verdiği dersler ve üstlendiği görevler ile özgün vasfa sahip çalışmalar yapma imkânı bulmuştur. Özellikle Ezher’de Şeyhu’l-Ekber/Rektörlük makamına gelmesiyle birlikte Ezher’in ıslâhı ve modernize edilmesi hususunda daha önce yapılmayan çalışmalar yapmıştır.

Mahmûd Şeltût, ilmî ve fikrî kişiliğinin yanında aksiyoner kişiliği gereği toplumdan uzak durmamış, mescitler, radyo programları ve konferanslar vasıtasıyla toplumu ilmî, fikrî ve siyasi olarak bilinçlendirmeye çalışmıştır. Şeltût, İslâm hukuku alanı başta olmak üzere birçok İslâmî ilimle ilgili eserler yazmıştır. Düşünceleri ve yazdıkları sebebiyle kimilerinin beğenisini kazanmakla birlikte kimilerinin eleştirileriyle karşılaşmıştır. Ayrıca müellif, modern İslâm hukuk düşüncesinde ön plana çıkan ıslâh, tecdîd ve ictihad fikrini benimsemiş ve bu düşüncesini hemen her eserinde paylaşmıştır.

Şeltût, şer’î deliller ve ictihad konuları başta olmak üzere genel olarak usûl-i fıkıh düşüncesini maslahat ve makâsıd temelinde inşa etmiştir. O, şer’î delillerden olan sünnet delilini kendi içerisinde tasnif edip birçok hususu gayri teşrîî sünnet şeklinde vasıflandırmakla beraber sünnetin teşrîî nitelik taşıyıp taşımadığı ayırımına dair somut bir ölçüt belirlemediği. Ayrıca Mahmûd Şeltût, icmâ’nın şer’î bir delil olup olmadığı hususunda yaptığı tartışma ve bu minvalde icmâ’nın hakiki manada tahakkuk edemeyeceğini öne sürmesi ile ulaştığı sonuç bakımından klasik fıkıh usûl düşüncesinden farklı bir kanaat benimsemiştir.

Son olarak müellif ictihad ve taklit meseleleri başta olmak üzere usûl düşüncesini fûrû meselelerine yansıtarak sahip olduğu ictihad kapısını açık tutma, öze dönüş, ıslâh ve tecdîd düşüncelerinin pratik boyutunu göstermiştir. Mahmûd Şeltût, fûrû meseleleri hakkındaki sorulara genel olarak mezhepler dairesinden çıkmayıp bunlar arasında tercihte bulunarak cevap vermiştir. Bazı konularda ise herhangi bir mezhep kaygısı gütmeksizin müstakil olarak görüşlerini ifade etmiştir. Nitekim bu durum onun bir mezhebe bağlanmanın zorunlu olmadığı, ihtilafların hikmet olduğu ve kişinin kolayına geleni tercih etmesi gerektiği düşünceleriyle bağdaşmaktadır. Tüm bu bilgilerden sonra Mahmûd Şeltût’un, yaşadığı dönemde mevcut olup günümüzde de varlığını sürdüren maslahat, makâsıd, ıslâh, ictihad hürriyeti ve tecdîd düşüncesinin temsilcilerinden biri olduğu rahatlıkla söylenebilir.

Anahtar kelimeler: Mahmûd Şeltût, Fıkıh, Fetva, İctihad, Ezher.

SEYFEDDİN ÂMİDÎ'NİN MANTIK MERKEZLİ İSTİDLÂL ANLAYIŞI

Arş. Gör. Enes Furkan Ömeroğlu

*Kilis 7 Aralık Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Araştırma Görevlisi, Marmara
Üniversitesi Doktora Öğrencisi*

ÖZET

Şer'î deliller, fıkıh usûlünün en merkezi meselelerindendir. Delillerden hüküm elde etme yöntem ve metotlarını incelemesi, ilâhî emrin hangi kaynaklardan ve yöntemlerden hareketle elde edileceğini tayin etmesi cihetlerinden fıkıh usûlünün ana omurgasını oluştururlar. Şer'î delillerin kitap, sünnet, icmâ ve kıyasla sınırlı olmadığı, İslam âlimleri tarafından genel kabul görmüş ve her fıkıh doktrini bu dört aslî delil dışında kaynak ve yöntem mahiyetinde olan bazı deliller öne sürerek nasların yeterli olmaması durumunda fikhî-hukuki boşlukları bu delillerle kapatmayı amaçlamışlardır.

Teorik yapısı kurucu fakihler dönemine kadar uzanan istidlâl, Şâfiî ile fıkıh usûlü eserlerinde yer almaya başlamış, Cüveynî ile beraber anlam katmanlarında bir takım değişiklikler ve dönüşümlere uğrayarak dört aslî-şer'î delil dışındaki delilleri kuşatacak şekilde kullanılmaya başlanmıştır. Daha çok mütekellimîn usûlcülerinin aslî dört delil dışındaki bütün delilleri istidlâl çatısı altında toplaması, istidlâlin şemsiye bir kavram olarak kullanımını yansıtır. Bu tutum onların şer'î delilleri aklileştirme ya da şer'in akla tanıdığı konumu sınırlama çabalarının ve fıkıh usûlünü sistematik hale getirme gayretlerinin bir yansıması olarak düşünülebilir.

Bu çalışmada Gazzâlî sonrası dönemin önemli simalarından, fıkıh usûlcüsü, kelâmcı ve mantıkçı olan Âmidî'nin (ö. 631/123) şer'î delil taksiminde önemli bir yer eden ve kıyas dışındaki aklî çıkarımların tamamını kuşatacak şekilde geniş bir yelpaze olarak kullanılan istidlâlin, mantık merkezli olduğunu iddia edilmektedir. Âmidî, kimi usûlcüler gibi kitap, sünnet, icmâ ve kıyas dışındaki delilleri istidlâl kavramı altında toplamaya çalışır ve istidlâlî nas, icmâ ve kıyas dışındaki şer'î delil olarak tanımlar. Sahih/geçerli istidlâlleri sebep, şart ve mâni'e dayalı istidlâller, nefyü'l-hüküm, mantıkî kıyas ve istishâb şeklinde dörtlü bir taksime tabi tutan Âmidî burada en çok mantıkî kıyas ve istishâb delili üzerinde durur. Ona göre bu istidlâl çeşitleri şer'î hüküm elde etmede önemli işleve sahip yöntemlerdir.

İstidlâl, Âmidî ile birlikte hem kavramsal hem de içerik bakımından farklı bir hüviyete kavuşmuştur. Âmidî'nin bu konuya özgün katkısı, istidlâle ilişkin açık bir tanımlama yaparak onu şer'î deliller kategorisinde sistematik bir biçimde ele almasıdır. Nitekim onun ortaya koyduğu tanım tahlil edildiğinde ilk dönemlerden itibaren genel düşünce, fikhî argümantasyon ve içtihat gibi anlamları karşılayan istidlâl kavramının mahiyeti değişerek anlam genişliğine kavuşmuştur. Aynı şekilde mantıkî kıyasın şer'î deliller içerisinde müstakil bir delil olarak ele alınması ona has bir tutumdur ve Gazzâlî'nin mantığı meşrulaştırma çabalarının hangi evreye geldiğini yansıtır.

Mantikî kıyası şer'î deliller kategorileri içerisinde etraflıca ele alan ve mantıkî kıyasın şer'îliğine vurgu yapan Âmidî'nin bu tutumu, formel mantığın fıkıh usûlünün ayrılmaz bir parçası haline geldiğinin önemli bir göstergesidir. Eserlerinde konuları tartışmacı bir üslupla ele alan Âmidî'nin mantık bahislerini tartışmaya açmaması mantık ilmine verdiği önemin yansıması olarak okunabilir. Âmidî'nin istidlâli kullanım biçimi büyük oranda klasik mantık eserlerindeki anlatıya hem şekil hem de içerik açısından paralellik arz etmektedir. Âmidî'nin istidlâl kavramını işleyişi incelendiğinde, klasik Aristo mantığından yoğun bir şekilde etkilendiği görülür. Bu durum fıkıh usûlünün mantık temelli inşa edilmeye ve sistematik hale getirilmeye çalışıldığının önemli bir göstergesidir. Ebü'l-Hüseyn el-Basrî ile başlatılabilecek istidlâl, nazar ve bu iki yöntemin ana malzemesini teşkil eden delilin, kavramsal yapılarına mantıkî form kazandırma çabasının, Âmidî ile daha üst bir noktaya taşındığı söylenebilir. Aynı şekilde Âmidî'nin klasik mantık konularını fıkıh usûlüyle iyice harmanladığı da ifade edilebilir. Söz konusu olgu dikkate alındığında, fıkıh usûlü eserlerinde mantık ilminin kabul gördüğü ve klasik mantığın fıkıh usûlünün hem teorik hem de kavramsal yapısına yön verdiği söylenebilir. Ayrıca Âmidî'nin mantığı, şer'î hükümleri temellendirmede vazgeçilmez bir araç olarak kullandığı da rahatlıkla dile getirilebilir.

Anahtar kelimeler: Fıkıh Usûlü, Mantık, Şer'î Delil, İstidlâl, Delil.

ZERKEŞİ'NİN EL-MENSÛR Fİ'L-KAVÂ'İD ESERİNİN KAVÂİD-İ FIKHİYYE AÇISINDAN İNCELENMESİ*

Hatice BULMUŞ

Yalova Üniversitesi Yüksek Lisans Öğrencisi

ÖZET

İslâmî ilimlerin bir parçası olan fıkıh ilmi; doğuşundan bu yana sahip olduğu dinamik yapı sayesinde günümüze ilmî yönden büyük bir miras bırakmıştır. Buna bağlı olarak gerek teknik gerekse muhteva açısından birbirinden farklılık arz eden yazım türleri ortaya çıkmıştır. Söz konusu yazım türlerinden biri ise kavâid edebiyatıdır. Küllî kâideler; fıkıhın özünü ve ilkesel yönünü gösteren, hükümlere ulaşmada büyük kolaylık sağlayan ve kişiye fikhî meleke kazandıran önemli bir vasıtaadır. Bu sebeple kavâid ilminin fikhî tefekkürün gelişimine olan katkısı, hiçbir fakihin kendisinden müstağnî kalamayacağı bir değer halini almıştır.

Bu durum küllî kâideleri bir araya getirme ve ezberleme gayesini beraberinde getirmiş, kavâid alanında geçmişten günümüze birçok eser kaleme alınmıştır. Telif edilen bu eserlerde farklı yöntemler takip edilmiştir. Bazı yazarlar kâideleri genelden daha özel dâbitlara doğru tasnif ederken bazıları ise fikhî bâbları esas almıştır. VIII. asrın önemli fıkıh âlimlerinden Zerkeşî (ö.794/1392)'nin kavâid ilmine dair telif ettiği *el-Mensûr fi'l-kavâ'id* yöntem bakımından diğer kavâid eserlerinden farklılık arz eder. Kavâid literatürünün seçkin bir örneği olan bu eserde türünün ilk örneği olarak alfabetik yazım tarzı esas alınmıştır. Yazar, aynı esasa dayanan dağılık meseleleri bir araya getirmenin; onların ihata ve tanzim edilmesine yardımcı olduğuna, kâidelerin ezberlenmesine, öğretici konumunda olanlara kolaylık sağlaması ve eserden daha fazla istifade edilmesi için bu tarzı benimsediğini ifade etmiştir.

Zerkeşî, bu eserinde fıkıhın mahiyeti ve alt dalları hakkında önemli bilgiler sunmuştur. Fıkıhın on alt dalı olduğunu ve bunlar arasından en faydalı ve en yetiştirici olanının fakîhi müctehid mertebesine ulaştıran kavâid bilgisi olduğunu ifade etmiştir. Ana konusu kavâid ve davâbit bilgisi olan *el-Mensûr*, kapsam yönüyle de dikkat çekicidir. Tespit

[*] Prof. Dr. Muharrem ÖNDER danışmanlığında devam eden "Zerkeşî'nin el-Mensûr fi'l-kavâ'id isimli Eseri" başlıklı yüksek lisans tezi esas alınarak hazırlanmıştır. Yüksek Lisans Öğrencisi, Temel İslam Bilimleri Anabilim Dalı, Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Yalova Üniversitesi, 77200 Yalova, Türkiye, bulmushatice97@gmail.com, ORCID ID: 0000-0003-2478-0411.

edebildiğimiz kadarıyla eserde yaklaşık yüz küllî kâide bulunmaktadır. Başta fıkıh ve usul kâideleri olmak üzere, furûk ve hiyel konuları, fikhî bilmeceler, fetvâ ve yargı makamında olanların bilmesi gereken fikhî meseleler, ibâdât ve muâmelâta ilişkin konular, bazı dil kâideleri, kalam, tefsir, tarih ve hadis gibi diğer alanlara ait çeşitli konuları da ele alan zengin bir muhtevaya sahiptir.

Zerkeşî, bu çalışmasında başvurduğu kaynakları zikretmemiştir. Bu eserinde kaynaklara referans gösterirken çoğu zaman müellifleri zikretmeden kaynakların sadece ismine atıfta bulunmakla yetinmiştir. Bu durum, eserde kaynakların tespit edilmesine yönelik çalışmayı gerektiren ayrı bir araştırma konusudur. Zerkeşî, incelediği kâidenin şer'î delillerini vermekten ziyade furû'-ı fıkıhta kâidenin tatbik edildiği birçok örneğe değinerek okuyucunun zihnine yerleştirmeye çalışmıştır. Müellifin bu tutumu; hem onun mezhep müktesebatını izah etmesi açısından hem de kâideler ile fer'î meseleler arasındaki irtibatı göstermesi yönünden önem arz etmektedir. Zerkeşî, Şâfi mezhebine mensup olsa da diğer mezhep âlimlerinin görüşlerini de nakletmiştir. Aktardığı görüşlerden hangisini tercih ettiğini sarahaten belirtmiş, reddettiklerini de kritik ederek gerekçeleriyle birlikte beyan etmiştir. Eserde dikkat çeken başka bir husus ise ifade yapısı olarak zamanla gelişen ve son halini alan bazı kâidelerin ilk formunun da aktarılmış olmasıdır. Bu durum, kâidelerin tarihsel arka planını da görmemiz açısından oldukça önemlidir.

VIII. yüzyılda kaleme alınan kavâid eserleri, önceki dönem eserler ile mukayese edildiğinde gerek teknik gerekse muhteva açısından ileri bir düzeyi temsil etmektedir. Hanefî mezhebi fakihlerinin öncülüğünü yaptığı kavâid eserleri, Şâfiî âlimlerin katkısıyla gelişme kaydetmiştir. Bu dönemde telif edilen ve Şâfiî bir fakih'in eseri olan *el-Mensûr fi'l-kavâ'id* de bu gelişmeye katkı sunan birçok unsur mevcuttur. Zerkeşî'nin bu eseri, fakihlerin iltifanına mazhar olmuş, kendinden sonra telif edilen kavâid eserlerine yön vermiştir. Bu sebeple kavâid ilminin gelişimine sunduğu katkıların rolünü göstermesi açısından Zerkeşî'nin *el-Mensûr fi'l-kavâ'id* isimli eserinin incelenmesi oldukça önemlidir. Literatürde buna yönelik müstakil bir çalışmanın bulunmaması dikkatimizi çekmiştir. Araştırmamız eseri, kavâid ilmi açısından inceleyerek bu eksikliği gidermeye yönelik olmuştur. Tebliğimizde önce kavâid ilmi ve tarihsel gelişimi hakkında özet bilgi verildikten sonra söz konusu eserde Zerkeşî'nin takip ettiği yöntem, eserin teknik ve muhteva açısından diğer eserlerden ayrılan özelliklerine değinilmiş, *el-Mensûr*'un kavâid literatüründeki konumu ve sonrakilere etkisi hakkında değerlendirmelere yer verilmiştir. Müellifin takip ettiği yöntemi eserden örnekler vererek aktarmaya çalışacağız.

Anahtar kelimeler: İslam Hukuku, Kavâid, Dâbit, Zerkeşî, el-Mensûr.

MODERNLEŞME KARŞISINDA FIKIH: OSMANLI DEVLETİ'NDE XIX. YÜZYILDA ZİMMİYETTEN VATANDAŞA GEÇİŞ ÖRNEĞİ

Arş. Gör. Abdulvahap ALICI

*Necmettin Erbakan Üniversitesi Sosyal ve Beşeri Bilimler Fakültesi Tarih Bölümü
Araştırma Görevlisi, Doktora Öğrencisi*

ÖZET

XIX. yüzyıl, modernleşme ile birlikte şeri toplum tanımlamasının değişmeye başladığı bir dönemdir. Uluslararası ticaret ile sermaye gücünü elde eden ve ulus fikrini savunmaya başlayan gayrimüslimler yeni hukuki statü talebinde bulunmuştur. Bu bağlamda Batılı devletler Osmanlı gayrimüslimlerini hukuki ve siyasi bir baskı aracı olarak kullanmıştır. Kaynağını Batı'dan eşitlik ve hürriyet anlayışı klasik İslam egemen hukuki ve idari yapının değişmesini zorunlu kılmış ve eşitlik esasına dayalı yeni vatandaşlık tanımı yapılmıştır. Fıkhi esasların tersine işleyen bu süreçte ulema ve idareciler arasında çeşitli tartışmalar cereyan etmiş ve nihayetinde bu süreç kanunlaşma ile sona ermiştir. Bu kanun çerçevesinde Osmanlı toplumunun dörde ayrıldığı geleneksel anlayış terkedilmiş ve gayrimüslimler Osmanlılık ya da yabancı (ecnebi) olmak arasında bir seçim yapmıştır. Bu kanunun amacı idari düzenleme yaparak Osmanlı Devleti'nin beratlı gayrimüslimler nedeniyle gördüğü ticari zararın önüne geçmektir. Bu kanunla birlikte yabancı temsilciliklerin Osmanlı tebaasını ticari ve siyasi vasıta olarak kullanması engellenmeye çalışılmış hem ekonomik hem de idari boşlukların giderilmesi amaçlanmıştır. Daha önce ahidnameler vasıtasıyla münferid olarak düzenlenen Osmanlı ülkesinde yerleşik olmayan gayrimüslimlerin statüsü artık kesin olarak belirlenmiştir. Darü'l-Harb ve Darü'l-İslam anlayışının aksine gerçekleşen bu süreç Osmanlı Devleti'nde sınırlı derecede etkili olmuş, yabancı temsilcilikler için çalışan gayrimüslimlerin bir kısmı pasaport alarak yabancı olmayı tercih etmiştir. Osmanlı Devleti tabiiyetine giren gayrimüslimler ise Müslümanlar ile eşit bir statü kazanmıştır.

Bu alanda yaşana değişiklikleri konsolosluk kayıtlarından ve Osmanlı arşivlerinden tespit etmek mümkündür. Bu bağlamda Fransız konsolosluğunun etkili olduğu Halep Vilayeti bu durumu anlamak noktasında önem arz etmektedir. Burada bulunan Fransız konsolosları yıllık ticari gelişmeleri Paris'e bildirmiştir. Bu bağlamda yıllık

değişimlerin izlenmesi nicel olarak Osmanlı Devleti'nin hedeflerine ne derece ulaştığı noktasında anlamlı veriler sunacaktır. Bu verilerin yanı sıra ulemanın tabiiyet kanununa tepkisi ve fetva müessesesinin bu konudaki tepkileri teorik durumun ortaya konulmasını sağlayacaktır. Diğer yandan ahidnameler ile daha önce nasıl bir düzenleme yapıldığı ve bu düzenlemenin nitelikleri ve uygulaması üzerinde durulacaktır. Şeri esasların yanı sıra örfi uygulamada ne gibi pratikler olduğu ve bunların tarihi gelişim süreci üzerinde durulacaktır. Zira şeri esaslar ile örf hukuku bu konuda farklı düzenlemelerin yapılmasını gerekli kılmıştır. Bu bağlamda XIX. yüzyılda şeri esaslardan keskin bir kopuş görmek mümkündür. Buna göre artık İslam hukukunun dışında uygulamalar ve düzenlemeler yapılmıştır. II. Mahmud döneminde başlayan bu süreç, Tanzimat Fermanı, Islahat Fermanı, Tabiiyet Kanunu ve Kanun-ı Esasi ile neticelenmiştir. Bu düzenlemeler Müslümanlar ve gayrimüslimler farklı tepkiler vermiş, uygulama safhasında bölgesel farklılıklar görülmüştür. Mahkeme şahitliği noktasında teorik bir eşitlik sağlansa da uygulama yeknesaktır. Hukuki eşitlik fiili eylemler ile geçersiz kılınmaktadır ve bu meyanda İstanbul'a ulaşan şikayetler mevcuttur. Diğer yandan yabancı temsilcilikler ise bu tür şikayetleri bir siyasi kazanım aracı olarak kullanmaktadır. Islahat Fermanı ve Kanun-ı Esasi bu tür politik manevralardan kurtulmak amacıyla oluşturulmuş siyasi araçlardır. Bu konuda çalışan araştırmacılar bu tür düzenlemelerin toplum safhasındaki yansımaları üzerinde durmamış, teorik ve idari bir çerçeve çizmişlerdir. Bu makale bu süreci şeriyeye sicilleri, çağdaş metinler ve kanun düzenlemeleri çerçevesinde pratik uygulamalar ve çatışmalar noktasında ortaya koymayı hedeflemektedir. Ticaret dengelerindeki farklılıklar yabancı unsurların düzenlemelerden ne derece etkilendiğini gösterecektir. Mahkeme kayıtlarına geçen usul ve esaslarla ilgili şikayetler ise bu kanunların uygulama karşılaştığı zorlukları gösterecektir.

Anahtar kelimeler: Ahidname, Zimmi, Vatandaş, Osmanlı Devleti, Gayrimüslim.